



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB

Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS

Curso de Bacharelado em Direito

JÉSSICA ALVES DE MESQUITA

**O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO FURTO QUALIFICADO: uma análise dos
casos concretos julgados pelo STJ**

BRASÍLIA

2018

JÉSSICA ALVES DE MESQUITA

O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO FURTO QUALIFICADO:

uma análise dos casos concretos julgados pelo STJ

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientadora: Fernanda Maria Alves Gomes

BRASÍLIA

2018

JÉSSICA ALVES DE MESQUITA

O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO FURTO QUALIFICADO:

uma análise dos casos concretos julgados pelo STJ

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UnICEUB).

Orientadora: Professora Fernanda Maria Alves Gomes

BRASÍLIA, _____ de 2018.

BANCA AVALIADORA

Professor(a) Orientador(a)

Professor(a) Avaliador(a)

Dedico essa monografia aos meus pais,
Josenilde e Jonato, e à minha irmã, Juliane,
por estarem sempre ao meu lado.

Primeiramente, agradeço à Deus por me dar toda a força necessária para seguir em frente.

Aos meus pais, que sempre me proporcionaram o melhor para meu crescimento pessoal e profissional. Vocês são os maiores exemplos de determinação e dedicação para mim.

Agradeço à minha orientadora Fernanda Maria Alves Gomes pelo auxílio e orientação nesta pesquisa.

E finalmente, aos meus familiares e amigos, especialmente meu tio José Carlos e minha amiga Stephani Goulart. Sou grata por todos que foram luz para mim nessa caminhada.

RESUMO

O trabalho tem como objetivo analisar como o Superior Tribunal de Justiça tem aplicado o princípio da insignificância nos casos concretos de furto qualificado e buscar parâmetros de aplicação do referido princípio. Para tanto fez-se uma breve introdução acerca da origem histórica do princípio da insignificância, o seu conceito doutrinário e jurisprudencial, sua natureza jurídica, incidência na teoria do crime e os princípios que o fundamentam. A pesquisa traz, ainda, maior aprofundamento dos critérios de reconhecimento da insignificância, conforme o entendimento do STF sedimentado no Habeas Corpus 84.4112/SP. Apresenta o *Leading case* de aplicação do princípio da insignificância no furto qualificado no STJ e discorre sobre o Informativo 771 do Supremo Tribunal Federal em face de sua importância para o tema. Mais adiante é realizada uma reflexão sobre o princípio da insignificância aplicado ao furto qualificado, na presença de qualificadoras: emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum; subtração de substâncias explosivas ou de acessórios que, conjunta ou isoladamente, possibilitem sua fabricação, montagem ou emprego, e ainda quando a subtração é de veículo automotor ou de semovente de produção. Por fim, destaca-se a pesquisa realizada através dos acórdãos do Superior Tribunal de Justiça acerca da conveniência ou não da aplicação do princípio da insignificância diante dos casos concretos de furtos qualificados previstos no art. 155, § 4º, do Código Penal, com análise dos critérios utilizados por aquela Corte Superior.

Palavras-chave: Princípio da insignificância. Furto qualificado. Caso concreto. Superior Tribunal de Justiça.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA	11
1.1 Breve histórico	11
1.2 Conceito	12
1.3 Natureza Jurídica	13
1.4 Incidência do princípio da insignificância na teoria do crime	15
1.5 Princípios relacionados	18
1.5.1 Proporcionalidade	19
1.5.2 Intervenção mínima	20
1.5.3 Fragmentariedade	20
1.5.4 Adequação social	21
1.5.5 Lesividade	22
1.6 Aplicação da insignificância conforme o STF no HC 84.412/SP	23
2. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO FURTO QUALIFICADO DIANTE DO CASO CONCRETO NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.....	30
2.1 O <i>Leading case</i> no Superior Tribunal de Justiça e o Informativo 771 do Supremo Tribunal Federal.....	30
2.2 A insignificância na qualificadora prevista no § 4º-A e § 7º do art. 155 do Código Penal.....	33
2.3 A insignificância na qualificadora prevista no § 5º e § 6º do art. 155 do Código Penal.....	35
2.4 A insignificância nas qualificadoras previstas no § 4º do art. 155 do Código Penal.....	37
2.4.1 Destruição ou rompimento de obstáculo.....	37
2.4.2 Abuso de confiança, mediante fraude, escalada ou destreza.....	40
2.4.3 Emprego de chave falsa	44
2.4.4 Concurso de duas ou mais pessoas	46
2.5 Análise da pesquisa de acórdãos do STJ	48
CONCLUSÃO.....	53
REFERÊNCIAS	55

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico I – A insignificância na destruição ou rompimento de obstáculo

Gráfico II – A insignificância no abuso de confiança, mediante fraude, escalada ou destreza

Gráfico III – A insignificância no emprego de chave falsa

Gráfico IV - A insignificância no concurso de dois ou mais agente

INTRODUÇÃO

O Brasil ocupa o 79º lugar de cento e oitenta e oito países no ranking do Índice de Desenvolvimento Humano divulgado no ano de 2017. Já no Relatório de Desenvolvimento Humano, que utiliza o Coeficiente Gini, índice que mede as desigualdades de uma sociedade, o Brasil ocupa o 10º lugar.¹

Dentre tantas outras consequências que surgem de uma sociedade desigual, a criminalidade e, em especial, os crimes patrimoniais, é uma realidade que atinge não só os que estão à margem da sociedade, mas todos aqueles que dela participam. No Brasil, este fator é traduzido pela grande quantidade de furtos simples e qualificados praticados diariamente, tornando este crime um dos mais comuns no país.

Em contrapartida, o Direito Penal é regido pela intervenção mínima e pela fragmentariedade, isto é, o Direito Penal só atua para proteger direitos quando a lesão for de maior relevância social e ainda quando nenhum outro ramo do direito seja adequado para solucionar a violação desses direitos e bens.

Entende-se que a intervenção mínima e a fragmentariedade se encaixam de forma exata no princípio da insignificância, já que este também serve de filtro para retirar da atuação do Direito Penal questões insignificantes, que não resultaram em danos graves ao bem jurídico. Contudo, o referido princípio não tem regulamentação formal no Brasil, consistindo em uma construção doutrinária e jurisprudencial.

Nesse sentido, a presente pesquisa tem como objetivo analisar a aplicação do princípio da insignificância no furto qualificado, sob a ótica dos julgados do Superior Tribunal de Justiça entre os anos de 2014 e 2018, considerando todas as singularidades advindas caso a caso. Do mesmo modo, busca encontrar os critérios que estão sendo utilizados para aplicar a insignificância nos furtos qualificados, em especial aqueles previstos no § 4º do art. 155 do Código Penal.

¹ OGLOBO. O Brasil é o 10º país mais desigual do mundo. Publicada em 21/03/2017. Disponível em < <https://oglobo.globo.com/economia/brasil-o-10-pais-mais-desigual-do-mundo-21094828> > Acesso em 01 de set. 2017.

A fim de alcançar os propósitos da pesquisa, o método adotado foi o desenvolvido na obra Metodologia de Análise de Decisões - MAD², no qual se estabeleceu um recorte objetivo: o princípio da insignificância aplicado ao crime de furto qualificado; e o recorte institucional: o Superior Tribunal de Justiça, cuja relevância decisória atinge todo o território nacional.

No que diz respeito ao período estabelecido, além de serem os anos que constam as decisões mais atuais, em 2014 foi publicado o Informativo 771 do STF, em que os Ministros daquela Suprema Corte discutiram com maior propriedade a aplicação do princípio da insignificância em casos de furto qualificado, dando maior visibilidade ao tema.

Por fim, com os dados coletados a partir dos acórdãos buscou-se estabelecer alguns parâmetros que o STJ utiliza na aplicação do princípio da insignificância no furto qualificado, com ênfase na importância do caso concreto para o assunto.

² FREITAS FILHO, Roberto. LIMA, Thalita Moraes. Metodologia de Análise de Decisões – MAD. Universitas Jus, v. 21, 2010.

1. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

No presente capítulo serão abordados os principais aspectos em relação ao Princípio da insignificância, quais sejam, a origem histórica, o conceito, a natureza jurídica, a incidência do princípio da insignificância na teoria do crime, os princípios que o fundamentam e os critérios de reconhecimento da insignificância conforme o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

1.1 Breve histórico

No Direito Penal, o legislador descreve condutas típicas buscando alcançar a maior quantidade de atos humanos reprovados socialmente. Todavia, a imprecisão legislativa e o carácter abstrato do tipo penal atribuem à descrição da conduta incriminada uma amplitude maior do que a necessária para a proteção do bem jurídico penalmente tutelado, abrangendo algumas condutas sem relevância jurídica para o Direito Penal, considerando-as formalmente típicas quando deveriam, na opinião de grandes juristas, ser excluídas da incidência criminal.³

Neste contexto de amplitude típica formal, há a possibilidade de aplicação do direito de forma injusta. Para haver uma limitação da amplitude típica, a doutrina ensina a importância da teoria da tipicidade conglobante. Conforme essa teoria, além de uma conduta ser tipicamente formal, ela deve ser tipicamente material, ou seja, para que uma conduta seja penalmente relevante no âmbito da tipicidade a ponto do Estado exercer o *jus puniendi*, não basta que a conduta esteja descrita em lei, ela também deve ser concretamente lesiva ao bem jurídico tutelado, já que a missão do Direito Penal é tutelar os bens jurídicos penalmente relevantes.⁴

Há consenso doutrinário de que o Princípio da Insignificância decorreu do brocado *mínima non curat praetor*, cuja origem divide a doutrina em duas correntes. A primeira corrente proclama sua origem no Direito Romano antigo, já a segunda corrente nega sua existência

³ SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. pp. 83-85.

⁴ SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. p. 86.

naquela época, ou porque não aceita o entendimento de que o princípio seja a restauração daquela máxima latina ou porque acredita que a máxima não existia no Direito Romano antigo.⁵

De qualquer sorte, o aspecto atual do Princípio da Insignificância é devido a Claus Roxin. No ano de 1964, o autor formulou o princípio com base de validade geral para a determinação do injusto, a partir de considerações sobre o *mínima non curat praetor*.⁶ Para Roxin, o Princípio da Insignificância (*Geringfügigkeitsprinzip*) é justamente o que permite, na maioria dos tipos legais, excluir desde logo danos de pouca importância.⁷

Assim, hoje, independente da discussão doutrinária acerca da origem do *mínima non curat praetor*, o princípio da insignificância é utilizado como forma de defender uma maior compreensão entre o direito penal e a política criminal, um auxílio interpretativo, eliminando do campo penal condutas que apesar de serem formalmente típicas, devem ser excluídas da incidência criminal.

1.2 Conceito

Têm-se um déficit na conceituação do Princípio da Insignificância. A doutrina e a jurisprudência restringem-se a delinear parâmetros para se identificar a situação de insignificância e a fixar critérios para sua conceituação. Francisco de Assis Toledo, por exemplo, não apresenta um conceito em sentido estrito, apenas fornece elementos fundamentais para se deduzir uma definição. Para o autor “o princípio tem a ver com a gradação qualitativa e quantitativa do injusto, permitindo que o fato insignificante seja excluído da tipicidade penal.”⁸

⁵ SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. pp. 94-98.

⁶ SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. p. 93

⁷ GOMES, Luiz Flávio. *Princípio da Insignificância e outras excludentes de tipicidade*. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2010. p. 53.

⁸ TOLEDO Apud SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. p. 99

Já Vico Manãs assim o conceitua:

“O princípio da insignificância, portanto, pode ser definido como instrumento de interpretação restritiva, fundado na concepção material do tipo penal, por intermédio do qual é possível alcançar, pela via judicial e sem macular a segurança jurídica do pensamento sistemático, a proposição político-criminal da necessidade de descriminalização de condutas que, embora formalmente típicas, não atingem de forma socialmente relevante os bens jurídicos protegidos pelo direito penal.”⁹

Luzón Peña ensina que seu significado central consiste no seguinte:

“Não podem ser penalmente típicas ações que, ainda que no princípio se encaixem formalmente em uma descrição típica e contenham algum desvalor jurídico, ou seja, que não sejam justificados e não sejam plenamente lícitas, no entanto no caso concreto seu grau de injusto seja mínimo, insignificante: pois conforme seu carácter fragmentário as condutas penalmente típicas só devem estar constituídas por ações gravemente antijurídicas, não por fatos cuja gravidade seja insignificante. O critério de insignificância significa, pois, uma restrição dos tipos penais.”¹⁰

A jurisprudência segue a mesma linha:

“O princípio da insignificância pode ser conceituada como aquele que permite desconsiderar-se a tipicidade de fatos que, por sua inexpressividade, constituem ações de bagatelas, afastadas do campo da reprovabilidade, a ponto de não merecerem maior significado aos termos da norma penal, emergindo, pois, a completa falta de juízo de reprovação penal.”¹¹

Portanto, apesar da falta de conceituação exata e de um consenso, o mais importante é constatar, para essa pesquisa, que a insignificância apresenta-se como uma excludente do crime.

1.3 Natureza jurídica

Superados os esclarecimentos anteriores, qual seria então a natureza jurídica da insignificância? Inafastável é o entendimento da doutrina que considera um princípio jurídico do Direito Penal.¹²

⁹ MAÑAS Apud SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. p. 100

¹⁰ PEÑA Apud GOMES, Luiz Flávio. *Princípio da Insignificância e outras excludentes de tipicidade*. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2010. p. 56

¹¹ LOPES Apud SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. p. 101

¹² SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. p. 102

Conforme Ribeiro Lopes:

“[...] é princípio também porque determina, inspirado nos valores maiores do Direito Democrático – proteção da vida e da liberdade humanas – a validade da lei penal diante de seus métodos de aplicação ordinários, como que exigindo uma extraordinariedade fática para incidência da lei penal em sentido concreto, qual seja, um significado juridicamente relevante para legitimá-la.”¹³

Por outro lado, apesar de seu reconhecimento como princípio jurídico, recorrente é a crítica de que este não fora incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro porque ainda não está devidamente legislado.¹⁴ Essa objeção de toda forma é improcedente, pois é unânime que o texto escrito não exaure o direito, cabendo ao operador jurídico explicitar normas subjacentes na ordem jurídica.¹⁵

A Constituição brasileira reconhece princípios implícitos em seu art. 5º, § 2º, pela qual “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil for parte”.¹⁶

Dessa forma, o Princípio da Insignificância pode ser revelado pela complementariedade entre o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e o Princípio da Legalidade penal, quando na interpretação deste último busca-se uma justificação e a proporcionalidade para a intervenção punitiva do ente.¹⁷

Já com relação ao conteúdo jurídico do Princípio da Insignificância, este consiste em deduzir a lei penal conforme a equidade e em critério de razoabilidade para restringir a amplitude abstrata do tipo penal. Nesse sentido, a incidência do princípio na solução de casos concretos não consiste em deixar de aplicar a lei penal, e sim o oposto, ou seja, em aplicá-la

¹³ LOPES Apud SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. p. 102

¹⁴ SANGUINÉ Apud SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. p. 107

¹⁵ SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. p. 107

¹⁶ SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. p. 108

¹⁷ SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. p. 111

corretamente, mediante interpretação baseada na equidade e na razoabilidade, de forma a alcançar-se o sentido material de justiça.¹⁸

Assim, pode-se concluir que a função do Princípio da Insignificância consiste em servir de instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, tomando-o como possuidor de um conteúdo material, para excluir do âmbito da lei penal condutas formalmente típicas que, em face de sua escassa lesividade, não demonstram relevância jurídica para o Direito Penal.¹⁹

1.4 A incidência do princípio da insignificância na teoria do crime

Para se chegar ao melhor entendimento da aplicação do princípio da insignificância, faz-se necessário explanar, mesmo que superficialmente os conceitos de crime.

Nesta linha, o conceito de crime pode ser entendido sob três aspectos: o formal, o material e o analítico. Sob o aspecto formal, crime é toda conduta que confronta uma lei penal. Já sob o aspecto material, o crime seria a ação que prejudica os bens jurídicos considerados mais importantes socialmente.

O conceito analítico é o que traduz de forma mais significativa, pois o conceito formal e o material são insuficientes para precisar o crime. Dessa forma, o crime é composto pelo o fato típico, pela antijuricidade e pela culpabilidade. Cada elemento posterior depende necessariamente que a ação tenha correspondido ao elemento anterior, não sendo possível, por exemplo, que uma conduta seja culpável sem antes ser considerada antijurídica.

Para Rogério Greco a função do conceito analítico de crime é assim traduzida:

“[...] é analisar todos os elementos ou características que integram o conceito de infração penal sem que com isso se queira fragmentá-lo. O crime é certamente um todo unitário e indivisível. Ou o agente comete o delito (fato típico, ilícito e culpável), ou o fato por ele praticado será considerado um

¹⁸ SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011.p. 115

¹⁹ SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011. p. 117

indiferente penal. O estudo estratificado ou analítico permite-nos, com clareza, verificar a existência ou não da infração penal, daí sua importância.”²⁰

Cada elemento do crime possui em seu arcabouço compostos para se estruturar. Dentro do fato típico temos uma conduta, que pode ser dolosa ou culposa, comissiva ou omissiva; o resultado, o nexo de causalidade e a tipicidade formal e conglobante. A antijuricidade é reconhecida quando o agente não atua em estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento do dever legal, exercício regular de direito ou quando não houver o consentimento do ofendido como causa supralegal de exclusão de ilicitude. E, por último, a culpabilidade comporta a imputabilidade, a potencial consciência sobre a ilicitude do fato e a exigibilidade de conduta diversa.

O enfoque aqui é a tipicidade, e é sob este aspecto que vamos detalhar adiante, não sendo importante tratar de cada um dos elementos do crime. Portanto, primeiramente, tipo pode ser definido como o modelo, o padrão de conduta que o Estado, por meio de seu único instrumento – a lei –, visa impedir que seja praticada ou determinada que seja levada a efeito por todos nós.²¹ Ou, como explica Luiz Flávio Gomes, “tipo é a descrição abstrata de um crime, leia-se, de uma determinada forma de ofensa a um bem jurídico”.²²

De início, se uma ação se subsume a um tipo, este seria um fato típico. Contudo, para a tipicidade penal, não basta que uma conduta se amolde a uma descrição abstrata de um crime. A tipicidade penal aceita pela doutrina majoritária no Brasil é a da tipicidade formal em conjunto com a tipicidade conglobante, que comporta a antinormatividade e a tipicidade material, somente se considerando típica a conduta que corresponde a ambas tipicidades (formal + conglobante).

A tipicidade formal seria a simples adequação de uma ação a um tipo penal em abstrato. É onde se aloca a conduta, o resultado naturalístico, o nexo de causalidade e a adequação desse fato à letra da lei. Um exemplo seria uma pessoa que, livre, espontaneamente e consciente, pega para si um celular que pertence a outra pessoa; essa conduta se adequaria ao

²⁰ Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral, volume I*. 16. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2014. pp. 150-151

²¹ Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral, volume I*. 16. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2014. pp. 163

²² GOMES, Luiz Flávio. *Direito Penal, parte geral – Teoria constitucionalista do delito*. Volume 3. São Paulo: RT, 2014. pp. 65.

artigo 155, do Código Penal, no qual é crime “Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel.”

Por outro lado, temos a tipicidade conglobante, que surge quando no caso concreto a ação é considerada antinormativa, bem como é ofensiva a bens importantes socialmente e tutelados pelo Direito Penal.

A antinormatividade seria a conduta contrária a norma penal, e não imposta ou fomentada por ela, conforme explicado por Zaffaroni:

“A lógica mais elementar nos diz que o tipo não pode proibir o que o direito ordena /e nem o que ele fomenta. Pode ocorrer que o tipo legal pareça incluir estes casos na tipicidade, [...] e, no entanto, quando penetramos um pouco mais no alcance da norma que está anteposta ao tipo, nos apercebemos que, interpretada como parte da ordem normativa, a conduta que se ajusta ao tipo legal não pode estar proibida, porque a própria ordem normativa a ordena e incentiva.”²³

Rogério Greco usa o exemplo do carrasco, em que, apesar de haver uma norma prevendo que é proibido matar, esta não se aplica ao carrasco que possui o dever legal de matar.²⁴

E por fim, na tipicidade conglobante temos a tipicidade material. Para Luiz Flávio Gomes, a tipicidade material é a dimensão axiológica da tipicidade e esta seria composta da seguinte forma:

“(a) produção de um resultado jurídico relevante (lesão ou perigo concreto de lesão ao bem jurídico protegido = desvalor do resultado); (b) imputação objetiva da conduta (leia-se: criação ou incremento de um risco proibido juridicamente relevante; (c) imputação objetiva do resultado (ao risco proibido criado ou incrementado). Dois são os aspectos relevantes na imputação objetiva do resultado: a) conexão direta com o risco criado (o risco deve se realizar no resultado) e b) que esteja o resultado no âmbito de proteção da norma; e (d) imputação subjetiva quando se tratar de crime doloso.”²⁵

²³ ZAFFARONI Apud Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral, volume I*. 16. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2014. pp. 166

²⁴ Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral, volume I*. 16. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2014. pp. 167

²⁵ GOMES, Luiz Flávio. *Direito Penal, parte geral – Teoria constitucionalista do delito*. Volume 3. São Paulo: RT, 2014. pp. 86

Ultrapassado este ponto, em qual componente da tipicidade o princípio da insignificância atuaria? Na tipicidade formal ou na conglobante, mais especificamente na antinormatividade, ou na tipicidade material?

O Princípio da Insignificância atua na tipicidade material. É evidente que um fato insignificante pode ser formalmente típico, mas não será materialmente típico.

Luiz Flávio Gomes explica que:

“A consequência dogmática inevitável decorrente da incidência do princípio da insignificância é a exclusão da tipicidade do fato. O fato deixa de ser materialmente típico. A decisão supra do Min. Celso de Mello dá apoio a essa nova concepção doutrinária da tipicidade penal, que é um dos avanços da nossa teoria constitucionalista do delito e que vem a ser soma da tipicidade formal + tipicidade material.”²⁶

Portanto, pode-se concluir que conforme a teoria mais adotada no Brasil, o crime é composto pelos elementos da tipicidade, antijuricidade e da culpabilidade, e ainda que a tipicidade não somente é composta pela formalidade da subsunção do ato ao tipo previsto abstratamente na lei penal, e sim composta pela tipicidade formal e a tipicidade conglobante, no qual se encontra a tipicidade material. Assim, o Princípio da Insignificância incide na tipicidade penal material, ou seja, exclui a possibilidade da conduta ser um crime já nos seu primeiro elemento constitutivo.

1.5 Princípios relacionados ao princípio da insignificância

O Princípio da Insignificância está diretamente ligado à corrente do Direito Penal Mínimo. Sendo assim, não há que se falar na benesse sem também relacioná-la a outros princípios que direcionam à mínima intervenção do Direito Penal formando bases para concretizar a justa aplicação do direito pelo Estado.

²⁶ GOMES, Luiz Flávio. *Princípio da Insignificância e outras excludentes de tipicidade*. 3. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2013. pp. 76

Esses princípios são o da proporcionalidade, da intervenção mínima, da fragmentariedade, da adequação social e da lesividade.

1.5.1 Princípio da Proporcionalidade

O princípio da proporcionalidade estava previsto na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão em seu artigo 15, no qual “a lei só deve cominar penas estritamente necessárias e proporcionais ao delito”. Contudo, é desde o período Iluminista que se busca evitar a punição em excesso.

No modelo político de Estado Democrático de Direito, o princípio da insignificância não mais se apresenta somente como um critério interpretativo, mas além disso, como uma garantia legitimadora e limitadora de todo o ordenamento jurídico infraconstitucional.²⁷

Do princípio da proporcionalidade é possível ainda estabelecer duas vertentes: a proibição do excesso (*Übermassverbot*), na qual procura-se evitar a punição desnecessária de comportamentos que não possuem relevância para o Direito Penal e também daqueles que foram excessivamente valorados; e a proibição da proteção deficiente (*Untermassverbot*), em que não se deve admitir que um direito fundamental seja deficientemente protegido.²⁸

Dessa forma, o princípio da insignificância e o da proporcionalidade estão umbilicalmente relacionados, uma vez que a pena deve ser proporcional a lesão, evitando-se o excesso, bem como a proteção deficiente. No que diz respeito às condutas insignificantes, qualquer que seja a pena, esta seria considerada desproporcional.

²⁷ Bitencourt, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal, parte geral 1. 13. ed – São Paulo: Saraiva, 2008. pp. 24-25.

²⁸ Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral, volume I*. 16. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2014. pp. 81-82.

1.5.2 Princípio da Intervenção Mínima

Para a teoria do Direito Penal Mínimo, o Direito Penal só deveria atuar quando a lesão e a ofensividade for a bem jurídico de maior relevância social e quando não houver outra área do Direito que possa reparar essa lesão.

Diante disso, a intervenção mínima serve como guia para o Poder Legislativo, que só deve criminalizar condutas que necessitam do Direito Penal para a sua proteção, e por outro lado, orienta também a aplicação do direito, dado que antes de recorrer ao Direito Penal, há de se ater ao seu caráter subsidiário e só utilizá-lo quando não houver outro meio extrapenal de reparação.

A ligação da intervenção mínima com a insignificância é quase direta, já que o âmbito penal só atuará quando houver efetiva lesão ao bem juridicamente protegido, não se intervindo quando este for considerado um insignificante penal.

1.5.3 Princípio da Fragmentariedade

A fragmentariedade do Direito Penal significa que, uma vez escolhidos aqueles bens fundamentais, comprovada a lesividade e a inadequação das condutas que os ofendem, esses bens passarão a fazer parte de uma pequena parcela que é protegida pelo Direito Penal, caracterizando a sua natureza fragmentária.²⁹

Segundo Muñoz Conde:

“Esse caráter fragmentário do direito penal aparece sob uma tríplice forma nas atuais legislações penais: em primeiro lugar, defendendo bem jurídico somente contra ataques de especial gravidade, exigindo determinadas intenções e tendências, excluindo a punibilidade da prática imprudente de alguns casos; em segundo lugar, tipificando somente parte das condutas que outros ramos do direito consideram antijurídicas e, finalmente deixando, em

²⁹ Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral, volume I*. 16. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2014. p. 63

princípio, sem punir ações meramente imorais, como a homossexualidade ou a mentira.”³⁰

Ou seja, o Direito Penal não sanciona toda e qualquer conduta lesiva, mas sim aquelas ações mais graves contra bens jurídicos de muita importância, ocupando-se somente com parcela dos bens jurídicos protegidos.

O princípio da insignificância serve então como um regulador do caráter fragmentário do Direito Penal, retirando da sua esfera condutas que não atingem a parcela de bens jurídicos protegidos pelo âmbito penal.

1.5.4 Princípio da Adequação Social

O Direito Penal só intervém em ações que atingem um bem juridicamente protegido dentro do seu carácter fragmentário. Diante dessa realidade, o Direito Penal também só atua quando um comportamento é valorado como inadequado socialmente, abstendo-se quando a conduta é vista como adequada.

O princípio da adequação social possui uma dupla função. De um lado, restringe o âmbito de abrangência do tipo penal, excluindo condutas aceitas pela sociedade. De outro, o princípio orienta o legislador na seleção de condutas que deseja proibir ou impor, com finalidade de proteger os bens mais importantes. Além disso, faz com que o legislador repense os tipos penais e retire do ordenamento aquelas condutas que se adaptaram à evolução da sociedade.³¹

Portanto, quando se pratica uma conduta aceita e habitual na sociedade, não há de se falar em atuação do Direito Penal, pois esta conduta não teria relevância social e nem feriria o interesse coletivo. Dado o conceito, importante é pontuar que a doutrina se divide no que diz respeito à natureza jurídica da adequação social. Para uns, seria excludente de tipicidade

³⁰ Muñoz Apud Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral, volume I*. 16. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2014. p. 64

³¹ Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral, volume I*. 16. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2014. p. 60

(Francisco Assis Toledo), para outros causa de justificação (Welzel) e outra corrente defende que seria somente um princípio geral de interpretação (Muñuz Conde).

Pode-se dizer que a adequação social e o princípio da insignificância não se confundem. Uma ação considerada insignificante não necessariamente é aceita ou habitual socialmente, contudo, observa-se que dentre os parâmetros estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal para identificar a insignificância, tem-se consagrado o parâmetro do “reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento”, evidenciando que apesar de serem distintos, o nível de adequação social pode ser relevante para se caracterizar a conduta insignificante.

1.5.5 Princípio da lesividade

De acordo com Nilo Batista, o princípio da lesividade tem quatro funções: a) proibir a incriminação de uma atitude interna; b) proibir a incriminação de uma conduta que não exceda o âmbito do próprio autor; c) proibir a incriminação de simples estados ou existenciais e d) proibir a incriminação de condutas desviada que não afetem qualquer bem jurídico.³²

Destes postulados, afere-se que ninguém pode ser punido e condenado porque pensa ou sente algo; não se pode punir alguém pelo que é, somente pelo que se fez e por fim, não se pode punir condutas que não lesem o bem jurídico de terceiros.

Ao relacionar a lesividade com a insignificância, é possível perceber que quando se está diante de uma conduta insignificante, essa tem de ter uma inexpressiva lesividade para assim ser considerada. É o caso, por exemplo, de quando o objeto furtado de ínfimo valor é restituído à vítima, não configurando lesão ao bem jurídico.

³² Nilo Batista Apud Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral, volume I*. 16. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2014. p. 55

Diante do exposto, está claro que o princípio da insignificância é diretamente relacionado a tais princípios, formando, assim, uma sólida base para a aplicação da insignificância como excludente de tipicidade.

1.6 Aplicação da insignificância conforme o Supremo Tribunal Federal no HC 84.412/SP.

O princípio da insignificância, como já exposto, surgiu para limitar a aplicação indiscriminada da lei formal. Além disso, o princípio restringe a atuação do Estado e de um direito injusto, levando à condenação de pessoas por fatos que não correspondem a uma lesão jurídica concreta.

No Brasil, não há previsão legal do princípio da insignificância. A sua legitimação vem da Constituição Federal de 1988, que em seu art. 5º, § 2º, deixa claro a possibilidade de haver regras e princípios não expressos no texto constitucional. Não há também, consequentemente, regramento algum de como deve ser aplicado o princípio. Dessa forma, ante a situação, cabe ao aplicador do direito estabelecer parâmetros de aplicação.

Neste aspecto, antes de 2004, o princípio da insignificância era aplicado de uma forma irrisória e aparentemente objetiva. No furto, por exemplo, só se aplicava quando o valor furtado era reconhecido como uma “ninharia”, o pequeno valor já incidia na figura do furto privilegiado. Era este o entendimento majoritário dos tribunais, como se pode ver neste acórdão do STJ:

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. I - No caso de furto, para efeito da aplicação do princípio da insignificância, é imprescindível a distinção entre ínfimo (ninharia) e pequeno valor. Este, ex vi legis, implica eventualmente, em furto privilegiado; aquele, na atipia conglobante (dada a mínima gravidade). II - A interpretação deve considerar o bem jurídico tutelado e o tipo de injusto. Writ denegado. (STJ - HC: 30358 SP 2003/0161487-7,

Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 28/04/2004, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 14.06.2004 p. 251).”³³

Contudo, logo após o julgamento acima, foi impetrado um novo Habeas Corpus no STF em face do acórdão do STJ. A nova decisão foi um marco no que diz respeito a aplicação do princípio da insignificância.

O caso era sobre um furto realizado por um rapaz de 19 anos, que havia subtraído uma fita de vídeo game no valor de R\$ 25,00 (vinte e cinco reais), considerado 9,61% do salário mínimo vigente à época. Eis a ementa:

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - IDENTIFICAÇÃO DOS VETORES CUJA PRESENÇA LEGITIMA O RECONHECIMENTO DESSE POSTULADO DE POLÍTICA CRIMINAL - CONSEQUENTE DESCARACTERIZAÇÃO DA TIPICIDADE PENAL EM SEU ASPECTO MATERIAL - DELITO DE FURTO - CONDENAÇÃO IMPOSTA A JOVEM DESEMPREGADO, COM APENAS 19 ANOS DE IDADE - "RES FURTIVA" NO VALOR DE R\$ 25,00 (EQUIVALENTE A 9,61% DO SALÁRIO MÍNIMO ATUALMENTE EM VIGOR) - DOCTRINA - CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF - PEDIDO DEFERIDO. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA QUALIFICA-SE COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO MATERIAL DA TIPICIDADE PENAL. - O princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material. Doutrina. Tal postulado - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público. O POSTULADO DA INSIGNIFICÂNCIA E A FUNÇÃO DO DIREITO PENAL: "DE MINIMIS, NON CURAT PRAETOR". - O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens

³³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 30358/SP (2003/0161487-7). Impetrante: Luiz Manoel Gomes Júnior. Impetrado: Segunda Câmara de Tribunal de Alçada do Estado de São Paulo. Paciente: Flávio Rodrigues Mendes. Relator: Ministro Felix Fischer. Data de Julgamento: 28/04/2004. Data de Publicação DJe: 14/06/2004. Disponível em https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200301614877&dt_publicacao=14/06/2004. Acesso em 22/08/2018.

jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado, cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.³⁴

Na decisão, o Relator do acórdão, Ministro Celso de Mello, com o voto unânime da Segunda Turma, estabeleceu vetores que, quando presentes no caso concreto, legitimam o reconhecimento da insignificância.

Os vetores estabelecidos foram: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Passaremos então a analisar individualmente cada um desses vetores.

Mínima ofensividade da conduta do agente

Neste quesito o que deve de ser analisado é o bem material objeto da conduta. Através da jurisprudência é possível notar que um dos vetores utilizados para esse requisito é o salário mínimo. Não há uma quantia ou porcentagem exata definida, tendo algumas divergências entre os tribunais. Majoritariamente, a porcentagem de até 10% seria o razoável, percentual utilizado inclusive pelo STJ:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. FURTO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DESCABIMENTO. CONTUMÁCIA DO RÉU EM CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. REINCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. INEXPRESSIVIDADE DA LESÃO JURÍDICA NÃO CONFIGURADA. BEM FURTADO AVALIADO ACIMA DE 10% DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE AO TEMPO DA CONDUTA. AGRAVO REGIMENTAL

³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 84412. Impetrante: Luiz Manoel Gomes Junior. Impetrado: Superior Tribunal de Justiça. Paciente: Bill Cleiton Cristovão Ou Bil Cleiton. Relator: Min. Celso de Mello. Data de Julgamento: 19/10/2014. Data de Publicação DJe: 19/11/2014. Disponível em < <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=84412&classe=HC&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 22/08/2018.

DESPROVIDO. 1. A contumácia do réu em crimes contra o patrimônio, configurada a reincidência, impede a aplicação do princípio da insignificância. Precedentes. Incidência do enunciado n. 83 das Súmulas do Superior Tribunal de Justiça - STJ. 2. A subtração de bem avaliado em montante superior a 10% do valor do salário mínimo vigente ao tempo da conduta afasta o preenchimento do requisito da inexpressividade da lesão jurídica. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no AREsp: 1076181 MG 2017/0074807-2, Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 18/05/2017, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/05/2017).³⁵

Importante salientar que é possível avaliar o requisito não só economicamente, podendo ser levado em consideração também o valor emotivo da coisa para a vítima. No geral, a jurisprudência vem identificando a ofensividade da conduta quando é de pequeno valor a coisa, mas a vítima dava ao objeto um valor emotivo.

Nenhuma periculosidade social da ação

Neste quesito o julgador avalia a repercussão da empreitada delituosa frente à sociedade. Tem-se uma pequena relação com a prevenção geral negativa da pena, ou seja, qual seria a visão do Poder Judiciário ao decidir pela condenação ou pela absolvição utilizando o caso concreto.

Contudo, não se observa só o exemplo, é extremamente necessário também levar em consideração se aquela conduta foi perigosa para a sociedade. É este o ponto mais relevante, uma vez que, a conduta que a princípio seria um relevante penal, caso não apresente perigo para a sociedade, fica fora do âmbito de atuação do Direito Penal. Como exemplo, muito recorrente no país, temos o caso do furto famélico.

³⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 1076181/MG (2017/0074807-2). Agravante: Nilton de Oliveira. Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK. Data de Julgamento: 18/05/2017. Data da Publicação DJe: 26/05/2017. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201700748072&dt_publicacao=26/05/2017>. Acesso em 22/08/2018.

Reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento

O quesito em questão é visto sob a reprovabilidade tanto quanto em relação ao ordenamento jurídico, quanto do ponto de vista social.

Há algum tempo, a Quinta Turma do STJ utilizava-se deste parâmetro para não aplicar o princípio da insignificância quando o agente fosse reincidente, pois a habitualidade delitiva aumentaria o grau de reprovabilidade do comportamento. Não obstante este entendimento, o STF, conforme Informativo 793, decidiu que a reincidência por si só não impede o reconhecimento da insignificância. *Vide* um dos julgados do informativo:

“Princípio da insignificância: reincidência e crime qualificado – 6 No que se refere aos casos em que fora imposto o regime inicial semiaberto para cumprimento de pena, o Colegiado afirmou que seria desproporcional para a reprovação e prevenção quanto à conduta imputada. De acordo com a jurisprudência da Corte, seria necessário valorar os vetores subjetivos a respeito da causa penal (CP, art. 59), no sentido de individualizar a pena. A pena privativa de liberdade deveria se restringir às hipóteses de reconhecida necessidade, tendo em vista seu custo elevado, as consequências deletérias para infratores primários, ocasionais ou responsáveis por delitos de pequena significação. Haveria situações que, embora enquadráveis no enunciado normativo, não mereceriam as consequências concebidas pelo legislador. Caberia ao intérprete calibrar eventuais excessos e produzir a solução mais harmônica com o sistema jurídico. Dever-se-ia ter presente a regra geral de proporcionalidade, compatível com a natureza e a repercussão do delito. Seria indispensável, porém, que a avaliação se desse caso a caso, pois a uniformização de tratamento não seria desejável, tendo em vista as díspares realidades sociais, econômicas e culturais existentes no País. O Ministro Roberto Barroso (relator) reajustou seu voto. Vencidos, no HC 123.108/MG, a Ministra Rosa Weber e os Ministros Celso de Mello, que concediam a ordem; Edson Fachin, que não conhecia do “habeas corpus”; e Marco Aurélio, que denegava a ordem. Quanto ao HC 123.533/SP, ficaram vencidos os Ministros Celso de Mello e Rosa Weber, que não conheciam do “habeas corpus”, mas concediam a ordem de ofício; Edson Fachin, que não conhecia do “habeas corpus”; e Marco Aurélio, que denegava a ordem. No que se refere ao HC 123.734/MG, ficaram vencidos os Ministros Edson Fachin e Rosa Weber, que não conheciam do “habeas corpus”; e o Ministro Celso de Mello, que concedia a ordem. HC 123108/MG, rel. Min. Roberto Barroso, 3.8.2015. (HC-123108) HC 123533/SP, rel. Min. Roberto Barroso, 3.8.2015. (HC-123533) HC 123734/MG, rel. Min. Roberto Barroso, 3.8.2015. (HC-123734).”

Sob o aspecto social, pode-se pensar conforme o senso comum. Portanto, seria possível atender esse requisito ou não, analisando se aquela prática é socialmente aceita ou se é socialmente reprovável e qual este grau de reprovabilidade.

Inexpressividade da lesão jurídica provocada

Por fim, no último quesito, o que se leva em consideração é o quanto o patrimônio da vítima foi lesado. É aqui que o aplicador do direito vai ponderar no caso concreto se a conduta do agente lesionou efetivamente o bem jurídico tutelado da vítima considerando-se o status econômico desta.

Cada caso deve ser analisado individualmente para se chegar ao entendimento do preenchimento do requisito ou não. Como por exemplo, há expressiva lesão jurídica quando uma bolsa avaliada no valor de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) é furtada de uma mulher que recebe um salário mínimo, que reside em comunidade carente e que não possui um grande patrimônio. Por outro lado, é inexpressiva a lesão jurídica quando a mesma bolsa é furtada de uma empresária, que possui grande patrimônio, várias empresas e renda mensal alta.

À vista do que foi exposto, pode-se concluir que o HC 84.412/SP foi um emblemático julgado de grande impacto na comunidade jurídica. O Habeas Corpus em questão abriu os olhares para a aplicação do princípio da insignificância, possibilitando uma ampliação dos casos considerados irrelevantes penais e sendo utilizado como base para praticamente todos os julgados que tangem a insignificância.

Outro ponto que merece destaque trata-se da dificuldade tanto doutrinária quanto jurisprudencial de identificar e aplicar esses critérios. Apesar de ser possível diferenciar os quesitos, eles se confundem por serem altamente subjetivos. Os quatro critérios parecem o mesmo, reduzindo-se em saber se há lesão e se a conduta é reprovável ou não.

Pierpaolo Cruz Bottini afirma que:

“Nota-se que são critérios pouco precisos, vagos, abrangentes, que buscam abrigar toda uma gama de casos concretos heterogêneos, seja quanto ao bem protegido, seja quanto ao modo de agir. A ausência de parâmetros mais definidos resultou na aplicação díspar do princípio, que ora se alarga, ora se comprime, em uma sequência aleatória de decisões que reflete a dificuldade de trabalhar com um instituto ainda em construção.”³⁶

³⁶ Pierpaolo Cruz Bottini, *A confusa exegese do princípio da insignificância*, in: Temas relevantes de direito penal e processual penal, Luiz Rascovski-coord., 2012, p. 245.

De outro lado, a jurisprudência, além desses critérios passou a analisar outros, tais como reincidência, maus antecedentes, conduta social, o valor sentimental do bem para a vítima, condições econômica do réu e da vítima, o modo como o ato foi praticado e a restituição do bem.

Portanto, a despeito da importância dos critérios, estes são de difícil identificação e aplicação, bem como, ao que tudo indica, insuficientes para determinar a insignificância. Este cenário acarreta decisões destoantes que diante de casos concretos semelhantes, uma hora o julgador aplica o princípio, outra não, provocando um efeito cascata e levando a uma insegurança jurídica.

2. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO FURTO QUALIFICADO DIANTE DOS CASOS CONCRETOS NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ

Não há dúvidas de que o princípio da insignificância é explorado na jurisprudência brasileira, e é ainda uma das teses de defesa muito utilizada, principalmente no que diz respeito aos crimes de furto.

Nesse sentido, cabe uma análise dos acórdãos do período entre 2014 e 2018 do STJ, afim de concluir quais são os parâmetros utilizados para a aplicação do princípio da insignificância nos casos de furto qualificado.

Significativo destacar que o Tribunal foi escolhido por ser, muitas vezes, o último Tribunal que se pronuncia à respeito do direito federal, possuindo a maior e mais rica quantidade de julgados sobre o tema. A escolha do período foi estabelecido diante dos julgamentos do STF que vieram a ser registrados no Informativo 771, no qual a Corte pacificou o entendimento e definiu a possibilidade de aplicação do princípio aos furtos qualificados.

2.1 O *Leading case* no Superior Tribunal de Justiça e o Informativo 771 do Supremo Tribunal Federal

Desde o HC 84.412/SP, julgado pelo STF, que estabeleceu os critérios para a aplicação do princípio da insignificância, a aplicação do princípio vem passando por uma ampliação. Há alguns anos, jamais se aplicaria a insignificância em um furto qualificado.

Em 10 de julho de 2003, antes mesmo da decisão do STF, no Habeas Corpus nº 21.750 - SP (2002/0047586-5), de relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido, o STJ aplicou a insignificância em um furto qualificado pela primeira vez. Não houve repercussão do caso à época e até hoje não há reconhecimento relevante deste *leading case*.

O Habeas Corpus foi impetrado contra a decisão da Décima Primeira Câmara do Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo que negou provimento ao apelo do

paciente, condenado à pena de 2 anos de reclusão, por furto qualificado. O furto teria sido praticado em concurso de agentes e resultado em uma vantagem econômica de R\$ 56,00, dos quais R\$ 21,00 correspondia ao valor de uma bolsa que foi devolvida.

No voto, o Relator Hamilton Carvalhido afirmou que:

“para que se possa falar em fato penalmente típico, perquirir-se, para além da tipicidade legal, se da conduta do agente resultou dano ou perigo concreto relevante, de modo a lesionar ou fazer periclitar o bem na intensidade reclamada pelo princípio da ofensividade, acolhido na vigente Constituição da República (artigo 98, inciso I).”³⁷

Nessa linha de pensamento, o Ministro concluiu que, independentemente do critério de determinação do valor do furto, a subtração de R\$ 56,00 não apresenta danosidade relevante a ponto de justificar a tipicidade penal. Foi concedida a ordem, afastando a tipicidade da conduta do agente.

O corréu do caso em tela não foi parte deste Habeas Corpus, no entanto, a Defesa opôs Embargos de Declaração (EDcl no HABEAS CORPUS Nº 21.750 - SP (2002/0047586-5) requerendo a ampliação do alcance da decisão proferida. O Ministro Hamilton Carvalhido recebeu o Embargos de Declaração como pedido de extensão e deferiu o pedido, afastando a tipicidade da conduta também do corréu.

Observa-se então que, a despeito do que vários Tribunais de Justiça entendem, desde 2003 o STJ já aplica a insignificância nos casos de furto qualificado por concurso de agentes, não se prendendo à argumentação de que a existência de uma qualificadora por si só já afasta a possibilidade do emprego do princípio.

Após essa decisão, poucos foram os casos de furto qualificado em que aplicou-se a insignificância, como já foi dito, há uma resistência dos Tribunais à aplicação do supracitado princípio.

³⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 21.750/SP (2002/0047586-5). Impetrante: Luiz Manoel Gomes Junior. Impetrado: Décima Primeira Câmara do Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Paciente: Anderson Rodrigo Ribeiro. Relator: Ministro Hamilton Carvalhido. Data de Julgamento: 10/06/2003. Publicado no DJe:04/08/2003 p. 433. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200200475865&dt_publicacao=04/08/2003>. Acesso em: 07 jul. 2018.

Assim, é importante discorrer sobre o Informativo 771 do STF, que, apesar de não ser o foco das jurisprudências que serão analisadas nessa pesquisa, foi o informativo em que o STF deu visibilidade para a questão da aplicação do princípio da insignificância no furto qualificado.

No Informativo, editado em dezembro de 2014, foram avaliados três Habeas Corpus em casos de furtos, dois deles qualificados. O primeiro tratou de uma tentativa de furto de dois sabonetes líquidos íntimos, avaliados no valor de R\$ 48,00, qualificado pelo concurso de agentes. Os agentes teriam se dirigido ao estabelecimento e enquanto um deles subtraía os sabonetes colocando-os dentro da bolsa, o outro se posicionava em frente à comparsa para que a ação não fosse vista. Os agentes saíram do estabelecimento, mas foram abordados pelo representante do estabelecimento que ao revistar a bolsa encontrou os objetos.

No segundo caso, a tentativa de furto teria sido de 15 bombons caseiros avaliados em R\$ 30,00, qualificado pela escalada e pelo rompimento de obstáculo. O agente teria escalado a grade do estabelecimento comercial de um restaurante, adentrando o mesmo pelo telhado e subtraído os bombons, momento em que o alarme do local disparou e a polícia militar foi acionada.

A ordem foi concedida monocraticamente pelo Ministro Roberto Barroso nos dois casos, segundo o informativo:

“[...] por entender cabível o princípio da insignificância e, por conseguinte, reconheceu a atipicidade material das condutas dos pacientes e anulou os efeitos penais dos processos em exame. Pontuou que, segundo estatísticas do Departamento Penitenciário Nacional, 49% das pessoas estariam presas por crimes contra o patrimônio e, dentre esse número, 14% da população carcerária brasileira estaria presa por furto simples ou qualificado. Lembrou que a comissão que elaborara o anteprojeto do Código Penal — ainda em deliberação no Congresso Nacional — teria proposto significativa descarcerização do furto em geral, com previsão expressa do princípio da insignificância. Nos termos desse anteprojeto, também não haveria fato criminoso quando, cumulativamente, se verificassem as seguintes condições: “a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e c) inexpressividade da lesão jurídica provocada”.³⁸

³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Informativo nº 771. Princípio da insignificância: reincidência e crime qualificado -1. 18/12/2014. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo771.htm>. Acesso em: 06 jul. 2018.

Acontece que, em 2016, os casos foram levados ao Pleno para serem julgados em conjunto. No primeiro caso (HC 123.533/SP), os agentes eram reincidentes, já no segundo caso (HC 123.734/MG) o agente era tecnicamente primário, possuindo registro de passagens por outros fatos, questões que somadas à qualificadora fizeram com que no voto vencedor não fosse aplicado a insignificância.

Independentemente da solução final dada aos casos, o ponto destaque para este trabalho é ter sido levantada a discussão pelo Relator Ministro Roberto Barroso que a qualificação do furto por si só não impede a aplicação do princípio da insignificância. Como relatou o Ministro:

“Partindo dessas premissas, entendo que a simples circunstância de se tratar de réu reincidente ou de incidir alguma qualificadora (CP, art. 155, § 4º) não deve, automaticamente, afastar a aplicação do princípio da insignificância. É preciso motivação específica à luz das circunstâncias do caso concreto, como o alto número de reincidências, a especial reprovabilidade decorrente de qualificadoras etc.”³⁹

Diante disso, apesar da modificação na decisão final em ambos os casos, fica evidente que o STF passou a discutir com maior propriedade a exclusão do crime pela insignificância mesmo quando o furto for qualificado por concurso de agentes, escalada e rompimento de obstáculos. E ainda, o referido Informativo deu maior visibilidade à questão no mundo jurídico.

2.2 A insignificância na qualificadora prevista no § 4º-A e § 7º do art. 155 do Código Penal

A Lei nº 13.654/ 2018 trouxe novidades para o furto qualificado, incluindo duas novas modalidades. A primeira delas, prevista no § 4º-A é a qualificadora quando há emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum. A segunda, prevista no § 7º do art.

³⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 123533/SP. Paciente: Jéssica Taiane Alves Pereira. Impetrante: Defensor Público-Geral do Estado de São Paulo. Coautor: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Roberto Barroso. São Paulo. Data de Julgamento: 05/08/2015. Publicado no DJe: 18/02/2016. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=123533&classe=HC&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>> Acesso em: 20 de agosto de 2018.

155 é em caso de a subtração for de substâncias explosivas ou de acessórios que, conjunta ou isoladamente, possibilitem sua fabricação, montagem ou emprego.

No que diz respeito à jurisprudência da aplicação do princípio da insignificância nesses dois casos, não há nenhum julgado até o momento no STJ ou até mesmo em Tribunais de Justiça, não sendo possível se chegar a um parâmetro de quando os tribunais aplicam ou não o princípio.

Conquanto, é viável fazer uma conjectura sobre essas qualificadoras e a viabilidade da insignificância nesses casos construindo um paralelo com a pena estabelecida e a reprovabilidade das condutas diante do potencial perigo que elas apresentam.

A pena para as qualificadoras em questão é de reclusão de 4 (quatro) a 10 (dez) anos, uma pena extremamente alta se comparada com as outras qualificadoras do furto que vão de 2 (dois) a 8 (oito) anos. Há, portanto, uma associação dessa pena com a pena do crime de roubo, visto que são penas iguais.

No que tange a reprovabilidade da conduta na qualificadora de emprego de explosivo, é evidente um perigo concreto maior que um simples furto, dado que além de causar grandes prejuízos em virtude da subtração, há também danos materiais causados no estabelecimento em que ocorrer a explosão e nos arredores e demonstra uma conduta grave que expõe a vida e a integridade física das pessoas que estiverem no entorno. Desta maneira, o furto praticado nessas condições pode vir a causar danos patrimoniais em grande escala, bem como se apresenta uma ameaça indireta à pessoa.

Na qualificadora de subtração de explosivo ou de acessório que, conjunta ou isoladamente, possibilitem sua fabricação, montagem ou emprego, há uma reprovabilidade maior da conduta independentemente da utilização do explosivo ou não. A linha de pensamento é a mesma da qualificadora de utilização de explosivo, ambas visam a repressão de uso de explosivos, mesmo que neste caso só se tenha um perigo ficto.

Por outro lado, sabe-se que a insignificância é utilizada para excluir o crime no caso de condutas que possuem um desvalor jurídico, condutas que são um indiferente penal e que, no Brasil, é aplicada segundo os critérios estabelecidos pela STF no HC 84.412/SP.

Analisando as qualificadoras nesse aspecto, fica evidente que o princípio da insignificância não é aplicável. Essas condutas não podem ser consideradas um irrelevante penal, são condutas que, na prática, possuem consequências equiparadas ao do crime de roubo e que trazem em seu arcabouço muito além de uma subtração, apresentam também um perigo indireto à pessoa. Além disso, são condutas que, hipoteticamente⁴⁰, não atendem os vetores da mínima ofensividade da conduta do agente, nenhuma periculosidade social da ação, reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Por conseguinte, apesar de ainda não ter jurisprudência ou doutrina nesse sentido, através da análise realizada, conclui-se que diante da subtração com emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum e de substâncias explosivas ou de acessórios que, conjunta ou isoladamente, possibilitem sua fabricação, montagem ou emprego, não seria admissível a aplicação do princípio da insignificância.

2.3 A insignificância na qualificadora prevista no § 5º e § 6º do art. 155 do Código Penal

Como já foi explanado, o princípio da insignificância é aplicado quando a lei penal não deve ser invocada para atuar em hipóteses de desvalor da conduta diante da lesão que foi provocada, mostrando-se como instrumento de interpretação restrita do direito penal.

Por outro lado, há situações em que o preceito primário e secundário do tipo já revelam uma impossibilidade de aplicação da insignificância por restringir-se a situações não só de maior reprovabilidade, mas também situações de expressiva lesão jurídica do ato.

Dispõe os parágrafos 5º e 6º do art.155 do Código Penal:

⁴⁰ Importante destacar que os vetores devem ser analisados caso a caso concretamente.

§ 5º - A pena é de reclusão de três a oito anos, se a subtração for de veículo automotor que venha a ser transportado para outro Estado ou para o exterior. (Incluído pela Lei nº 9.426/1996).

§ 6º A pena é de reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos se a subtração for de semovente domesticável de produção, ainda que abatido ou dividido em partes no local da subtração. (Incluído pela Lei nº 13.330/2016).

Nessa linha de pensamento, é possível perceber que a subtração de um veículo automotor ou de um semovente domesticável de produção não admitem o reconhecimento da insignificância.

Um primeiro ponto que impede esse reconhecimento é o valor do bem jurídico protegido no tipo. Um veículo automotor possui um valor muito significativo na realidade brasileira, a sua subtração leva de pronto à uma lesão patrimonial, até se considerarmos o veículo mais barato do mercado subtraído de um empresário.

No que se refere ao semovente domesticável de produção, diz respeito à “coisa” que tem capacidade de se locomover sozinho, no caso, animais. É o exemplo do boi. Apesar de não poder mensurar sem caso concreto o valor do animal, em regra, são animais que têm valor econômico que não pode ser considerado ínfimo e é importante observar que são animais utilizados para produção, com fins de lucro, sua subtração leva a uma lesão patrimonial.

Outro ponto que impede o reconhecimento da insignificância é o quantitativo de pena. O legislador determinou penas altas para furtos previstos no art. 155 § 5º e § 6º de Código Penal, sendo, respectivamente, de reclusão de três a oito anos e multa e de reclusão de dois a cinco anos, evidenciando o maior potencial ofensivo dos crimes nessas condições.

Na pesquisa realizada frente aos acórdãos do STJ não há caso concreto em que houve aplicação do princípio da insignificância nesses furtos, o que demonstra o maior desvalor e a recusa de aplicar a insignificância na subtração de veículo automotor e de semovente domesticável de produção.

Dessa forma, diante da maior reprovabilidade e da expressiva lesão jurídica da subtração de veículo automotor e de semovente domesticável já prevista pelo legislador no tipo penal não seria possível a aplicação do princípio da insignificância nesses tipos penais.

2.4 A insignificância nas qualificadoras previstas no § 4º do art. 155 do Código Penal

A despeito do que foi observado sobre a aplicação do princípio da insignificância nas outras qualificadoras do furto, o § 4º do art. 155 do Código Penal é o preceito em que se encontra a maior importância para a pesquisa. Trata-se do tipo que traz a maior discussão sobre a aplicação do princípio da insignificância no furto qualificado, visto que possui grande quantidade de acórdãos no STJ, possibilitando uma maior análise de quando é possível aplicar a insignificância e quando é inviável.

Nesse espeque, busca-se analisar os vários acórdãos que trataram da insignificância no § 4º do art. 155 do Código Penal do STJ entre os anos de 2014 e 2016, a fim de concluir os parâmetros para a aplicação do referido princípio, bem como a conveniência jurídica na condenação penal frente a lesão do furto qualificado.

2.4.1 Destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa

O Código Penal determina: “§ 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido: I - com destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa;”. Considera-se obstáculo tudo aquilo que tenha a finalidade precípua de proteger a coisa e que também não seja a ela naturalmente inerente.⁴¹

Nesta qualificadora há duas modalidades, quando o agente destrói o obstáculo, ou seja, usa violência contra a coisa, eliminando aquilo que o impedia de levar a efeito a subtração, é o exemplo do uso do pé de cabra para destruir o cadeado. E também a modalidade de rompimento, que é quando o agente designa a ação ou consequência de romper, partir, despedaçar, separar, rasgar, como exemplo o agente que desparafusa os suportes que sustentam o cadeado.⁴²

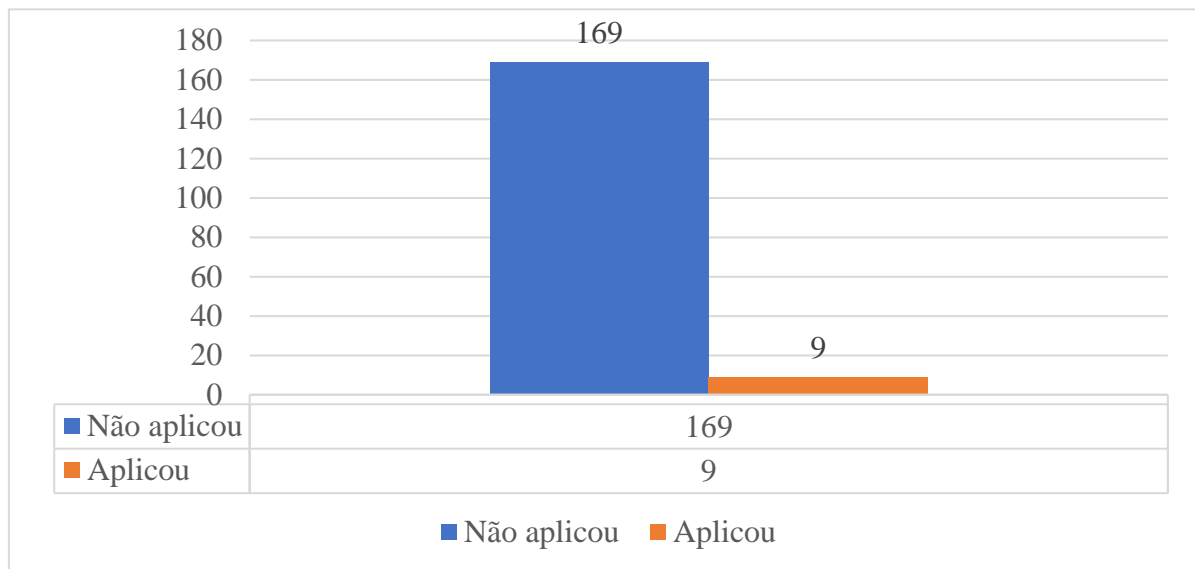
⁴¹ Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte especial, volume III*. 12. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015. p. 24.

⁴² Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte especial, volume III*. 12. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015. pp. 24-25.

No total, dos 410 processos analisados entre o ano de 2014 e 2018, 178 são casos que julgaram a conveniência ou não da aplicação do princípio da insignificância em processos de acusação de furto qualificado por destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa, incluídos os furtos duplamente ou triplamente qualificados.

O gráfico I mostra que dos 178 casos analisados, em 9 houve aplicação do princípio da insignificância, sendo que 1 caso foi qualificado também pelo concurso de agentes e 2 por escalada.

Gráfico I – A insignificância na destruição ou rompimento de obstáculo



Fonte: Elaboração própria com dados retirados do STJ.

Entre os 169 acórdãos que julgaram pela não aplicação do princípio da insignificância, 70 consideraram o bem de valor expressivo, o que no HC 185508 significa furto de objeto avaliado em R\$ 100,00 ou ainda no HC 420024/SP a res furtiva, avaliada em R\$ 103,00, não pode ser considerada de valor ínfimo, por superar o critério de 10% do salário mínimo vigente à época dos fatos.⁴³ Da mesma forma, no AgRg no Resp 1286928/RS que não considerou ínfimo

⁴³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 420024/SP (2017/0262552-3). Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: Lucas Goncanves Bicaa e Pedro Paulo Silva Rodrigues. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Data de Julgamento: 21/11/2017. Publicado no DJe: 28/11/2017. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201702625523&dt_publicacao=28/11/2017> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

o valor correspondente a 17% do salário mínimo sem considerar o prejuízo do concerto do vidro do carro.

Em outros casos, os ministros levaram em consideração a vida pregressa do acusado, sendo que do total de acórdãos analisado 98 deles entenderam não haver insignificância no caso de reincidência, maus antecedentes ou quando o agente é contumaz na prática delitiva. No HC 422030/SP evidenciou-se que a reincidência em crimes patrimoniais demonstra o desprezo sistemático pelo cumprimento do ordenamento jurídico.⁴⁴

Os casos em que se aplicou a insignificância possuem várias peculiaridades. No AgRG no Resp 1740271/SP o réu era reincidente e furtou duas torneiras usadas avaliadas em R\$ 30,00, na mesma linha de pensamento o AgRG no AResp 1103145 em que o réu era reincidente, além do rompimento de obstáculo, havia a qualificadora de escalada e furtou a mesma quantia de R\$ 30,00 em espécie.

Outro caso interessante foi HC 302049/SP, qualificado pelo rompimento de obstáculo e por concurso, o paciente subtraiu duas sacolas contendo 4 (quatro) quilos de latas de alumínio para reciclagem, avaliadas em R\$ 8,00, não atingindo o patrimônio da vítima.

Em contrapartida, no HC 442320/SP, o valor furtado foi de R\$ 8,15, mediante rompimento de obstáculo e escalada e o réu era reincidente, assim não aplicou-se a insignificância, segundo o Ministro:

“resta clara a inviabilidade do reconhecimento da atipicidade material da conduta, por não restarem demonstradas as exigidas ausência de periculosidade social da ação, reduzidíssimo grau de reprovabilidade, bem como em razão da contumácia do paciente na prática de delitos contra o patrimônio.”⁴⁵

⁴⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 422030/SC (2017/0277438-7). Impetrante: Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Paciente: Antonio Marcos Alves. Relator: Min. Ribeiro Dantas. Data de Julgamento: 08/02/2018. Publicado no DJe: 16/02/2018. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201702774387&dt_publicacao=16/02/2018> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

⁴⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 442320/SP (2018/0067570-0). Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: Alexandre Aurelio. Data de Julgamento: 05/06/2018. Publicado no DJe: 12/06/2018. Disponível em

E ainda no HC 35137/SP, o bem foi avaliado em R\$ 6,00, contudo o paciente possuía anotações na ficha de antecedentes, caracterizando a sua reiteração delitiva, não se reconhecendo a atipicidade.

2.4.2 Abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza

A segunda qualificadora, prevista no inciso II do § 4º do art.155 do Código Penal é o abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza.

No primeiro tipo, o abuso de confiança, é necessário que, antes, tenha havido uma relação de confiança entre o agente e a vítima. Sendo assim, para que se caracterize este abuso será preciso comprovar que, anteriormente à prática da subtração havia algum fator que trazia sensação de segurança à vítima, fazendo com que ela incorra em um erro no que diz respeito a essa fidelidade recíproca.⁴⁶

O emprego de fraude significa a utilização de meios ardilosos, fazendo com que a vítima incorra ou seja mantida em erro, a fim de que o próprio agente pratique a subtração. O agente utiliza de meios para facilitar a sua subtração.⁴⁷ Assim, é possível entender que o meio fraudulento é uma artimanha para que o sujeito passivo fique desatento ou distraído para que seja mais fácil a subtração.

A escalada, segundo definição de Hungria é “o ingresso em edifício ou recinto fechado, ou saída dela, por vias não destinadas normalmente ao trânsito de pessoas, servindo-se o agente de meios artificiais (não violentos) ou de sua própria agilidade.”⁴⁸

Por último, a destreza. Atua com destreza o agente que possui habilidade especial na prática do furto, fazendo com que a vítima não perceba a subtração. Exige uma agilidade

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201800675700&dt_publicacao=12/06/2018>. Acesso em 18 de agosto de 2018.

⁴⁶ Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte especial, volume III*. 12. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015. p. 27.

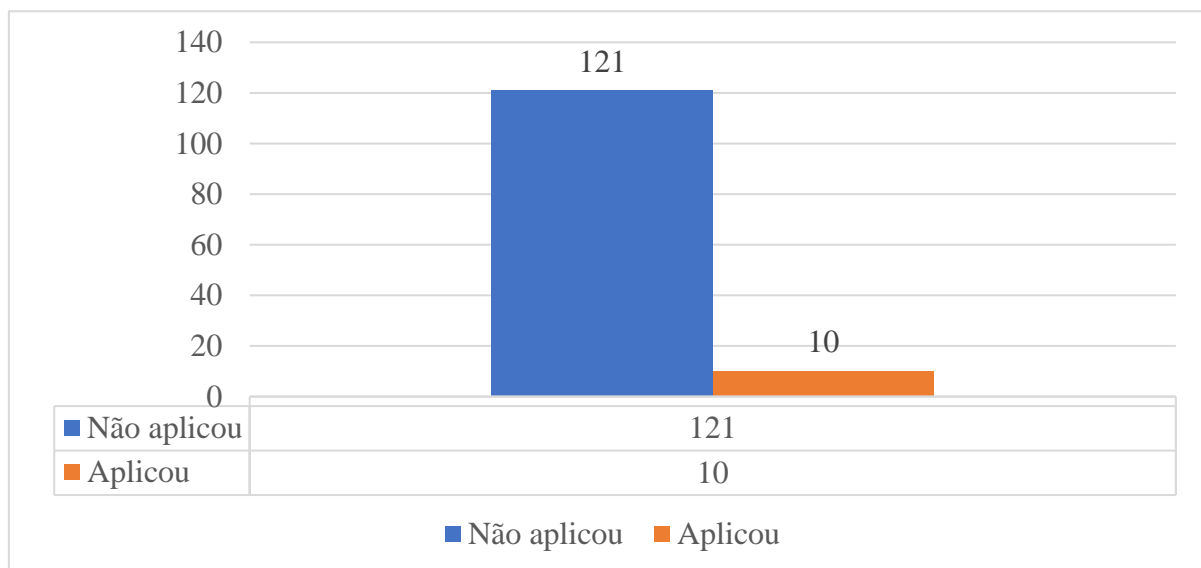
⁴⁷ Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte especial, volume III*. 12. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015. p. 27.

⁴⁸ HUNGRIA Apud Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte especial, volume III*. 12. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015. p. 28.

manual incomum, sem a qual não há maior risco para o patrimônio. Por consequência, se a vítima perceber a ação do agente e o prender em flagrante, não há essa habilidade, não caracterizando a destreza, tornando neste caso específico impossível a configuração de tentativa de furto qualificado por destreza. Por outro lado, se após a subtração, sem que a vítima perceba, o agente é descoberto por um terceiro assim que finaliza a retirada do objeto, estaria caracterizado a tentativa furto qualificado por destreza.⁴⁹

Entre os anos de 2014 e 2018, o STJ decidiu 131 processos que incidiram a qualificadora de abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza, dos quais 10 decidiram pelo reconhecimento da atipicidade da conduta devido a insignificância do ato, como mostra o Gráfico II. Frisa-se ainda que, entre os acórdãos que aplicaram a insignificância, 2 também eram qualificados pelo rompimento de obstáculo e 1 pelo concurso de pessoas.

Gráfico II – A insignificância no abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza



Fonte: Elaboração própria com dados retirados do STJ.

A reincidência, maus antecedentes e a habitualidade delitiva foram considerados em 67 acórdãos para a não incidência do princípio da insignificância. E em 48 o alto valor dos bens

⁴⁹ Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte especial, volume III*. 12. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015. p. 29-30.

furtados foi usado entre os argumentos para considerar a conduta relevante para a repressão do direito penal.

Nenhum dos casos que reconheceram a insignificância foi qualificado por fraude ou destreza. De todas as decisões analisadas somente 3 tratavam de furtos qualificados pela destreza. No Resp 1738518/RJ, o agente era contumaz na atividade delitiva; no AgRg no Resp 142799/DF também foi qualificado pelo concurso de agentes e o valor da subtração foi de R\$ 572,39 o que inviabilizou a insignificância da conduta. Por fim, o HC 282559/SP foi considerado o fato típico por, além de qualificado, ter sido cometido contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

Entre os processos de furtos qualificados pela fraude, retirados aqueles em que o valor foi considerado expressivo, destaca-se o AgRg no AREsp 747945/SC no qual foi furtado uma chave de fenda avaliada no valor de R\$ 8,10, contudo o réu era reincidente. Já o HC 332040/SC foi um furto de R\$ 50,00, no entanto, de acordo com a decisão:

“De fato, em se tratando de furto qualificado, ainda que diminuto o valor atribuído à coisa furtada, deve ser considerado o *modus operandi*, que se deu mediante fraude, o que impede a aplicação do princípio da bagatela, haja vista a expressiva gravidade da conduta do agente, a demandar maior reprovabilidade, nos termos da jurisprudência desta Corte.”⁵⁰

No que diz respeito à qualificadora de abuso de confiança, as decisões são pragmáticas ao afirmar que essa qualificadora é de ordem objetiva e não permite o reconhecimento da atipicidade. O AgRg no AREsp 697529/MG, citado em vários outros casos, observa que “a aplicação do princípio da insignificância tem sido rechaçada, como regra, no crime de furto qualificado pelo abuso de confiança, tendo em vista que tal circunstância denota maior ofensividade e reprovabilidade da conduta.”⁵¹

⁵⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 332040/SC (2015/0189429-0). Impetrante: Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Paciente: Emilson Martins Nunes. Relator: Min. Gurgel de Faria. Data de Julgamento: 15/12/2015. Publicado no DJe: 28/11/2017. Disponível em <
https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201501894200&dt_publicacao=15/12/2015> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

⁵¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 697529/MG (2015/0095482-0). Agravante: Fabiano Pereira Geraldo. Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Data de Julgamento: 01/10/2015. Publicado no DJe: 07/10/2015. Disponível em <

Apesar disso, no AgRg no Resp 1585064/SP reconheceu-se a atipicidade da conduta no furto de 1,5 kg de mexilhões avaliados em cerca de R\$ 10,00 da empresa em que a ré trabalhava. No AgRg no AResp 648159/MG também aplicou-se a insignificância na subtração de um botijão de gás avaliado em R\$ 75,00. No HC 359572/SP e no HC 377407/SP os bens furtados foram avaliados em R\$ 50,00 e também reconheceu-se a atipicidade. Em todos os acórdãos que decidiram pela não atuação do direito penal no caso de furto qualificado por abuso de confiança os agentes eram primários.

Por fim, há muitos casos de furto qualificado pela escalada com decisões no sentido de não se aplicar a insignificância, é o que ocorreu no HC 253804/SP no furto de um botijão de gás avaliado em R\$ 80,00. No acórdão, o ministro afirmou que “os fatos não são dotados de mínima ofensividade, tendo em vista as nuances que denotam reprovabilidade suficiente.”⁵²

Dos acórdãos que entenderam pela incidência do referido princípio destacam-se dois, o HC 311339/RS qualificado também pelo concurso de agentes na tentativa de subtrair 1 colher de pedreiro, 1 facão, 1 tampa de vaso sanitário e 1 sacola, os quais foram avaliados em R\$ 48,00 e o AgRg no AResp 785755/MT que se referia a furto qualificado pelo rompimento de obstáculo e subtração do valor de R\$ 2,95 em moedas.

Outro caso interessante é o HC 331884/SP no qual o paciente furtou um engradado contendo 24 vasilhames de cerveja vazios, avaliado ao todo em R\$ 35,00. O valor foi considerado ínfimo e o agente era primário, viabilizando a aplicabilidade da insignificância.

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201500954820&dt_publicacao=07/10/2015 . Acesso em 18 de agosto de 2018.

⁵² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 253804/MG (2012/0190773-4). Impetrante: Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Paciente: Alex Santana dos Santos. Relator: Min. Maria Thereza de Assis Moura. Data de Julgamento: 22/04/2014. Publicado no DJe: 30/04/2014. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201201907734&dt_publicacao=30/04/2014 > . Acesso em 18 de agosto de 2018.

2.4.3 Emprego de chave falsa

No § 4º, inciso III, do art.155 do Código Penal, há a qualificadora do emprego de chave falsa. Chave falsa é qualquer instrumento destinado a abrir fechadura, tenha ou não aparência de chave. Há uma divergência doutrinária com relação a aplicação ou não da qualificadora quando se usa a chave verdadeira. Greco considera uma gritante ofensa ao princípio da legalidade, uma vez que a lei exige, claramente, a utilização de qualquer outra chave. O autor acredita que a utilização de chave verdadeira qualificaria na modalidade fraude.⁵³

Em contrapartida, Noronha alega que:

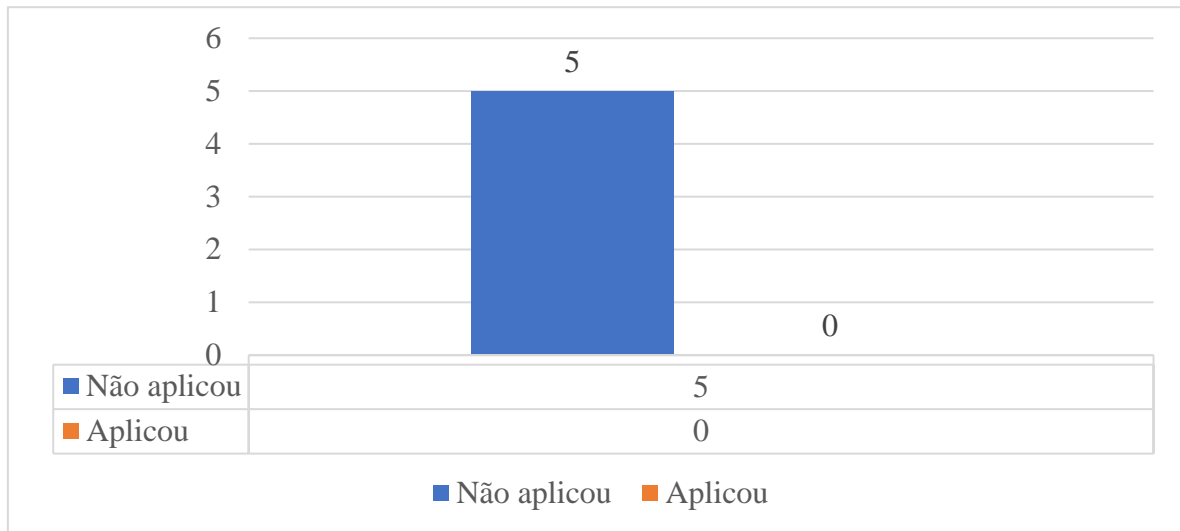
“São também falsas as chaves verdadeiras furtadas ou perdidas, não há como excluí-las da disposição legal. Se o que a lei veda é a abertura ilícita da coisa que representava a custódia, maior razão existe contra o emprego da chave subtraída ou achada, pois já é obtida criminosamente quer por ter sido furtada, quer por não ter sido devolvida ao dono.”⁵⁴

Na pesquisa realizada, apenas 5 processos tratavam da aplicação do princípio da insignificância no caso de furto qualificado pelo emprego de chave falsa, contando com 1 caso que também foi qualificado por rompimento de obstáculo. Como mostra o gráfico subsequente, em nenhum deles aplicou-se a insignificância.

⁵³ Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte especial, volume III*. 12. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015. p. 31.

⁵⁴ NORONHA Apud Greco, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte especial, volume III*. 12. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015. P. 31.

Gráfico III – A insignificância no emprego de chave falsa



Fonte: Elaboração própria com dados retirados do STJ.

Não há muito o que discorrer sobre os dados colhidos na pesquisa de furto qualificado pelo emprego de chave falsa. Dos cinco acórdãos, 2 tratavam de subtração de alto valor por agentes reincidentes (AgRg no AResp 1464228/RS e o AgRg no AResp 623288/SP). No HC 439750/SP o valor dos bens avaliados em R\$ 200,00 não foi considerado insignificante por corresponder a mais de 10% do salário mínimo vigente à época.

No HC 352821/SP o furto foi duplamente qualificado pelo rompimento de obstáculo e por emprego de chave falsa, o paciente era reincidente e ainda o valor da subtração foi de R\$ 250,00 sem considerar-se os prejuízos advindos do conserto da porta do carro que foi danificada. Esses fatores afastaram o princípio da insignificância.

No caso julgado no AgRg no AResp 802478/MG, a subtração foi de um bem avaliado em R\$ 20,00, valor correspondente a 5,26% do salário mínimo vigente à época e que foi devolvido à vítima. Entretanto, não se reconheceu aplicação da insignificância “em razão da maior reprovabilidade da conduta ilícita perpetrada, um dos pilares a ser considerado para a sua aplicação, o que não destoa da firme jurisprudência sedimentada nesta Corte”.⁵⁵

⁵⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 802478/MG (2015/0274969-3). Agravante: Leonardo Oliveira Guedes. Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Data de Julgamento: 02/02/2016. Publicado no DJe: 10/02/2016. Disponível em <

2.4.4 Concurso de duas ou mais pessoas

A qualificadora prevista no inciso IV, do § 4º do art. 155 do Código Penal é o concurso de duas ou mais pessoas. Para que haja concurso de pessoas é imprescindível que tenha o liame subjetivo entre os agentes, em outras palavras, têm de haver o vínculo psicológico que une os agentes na prática da mesma empreitada delitiva.

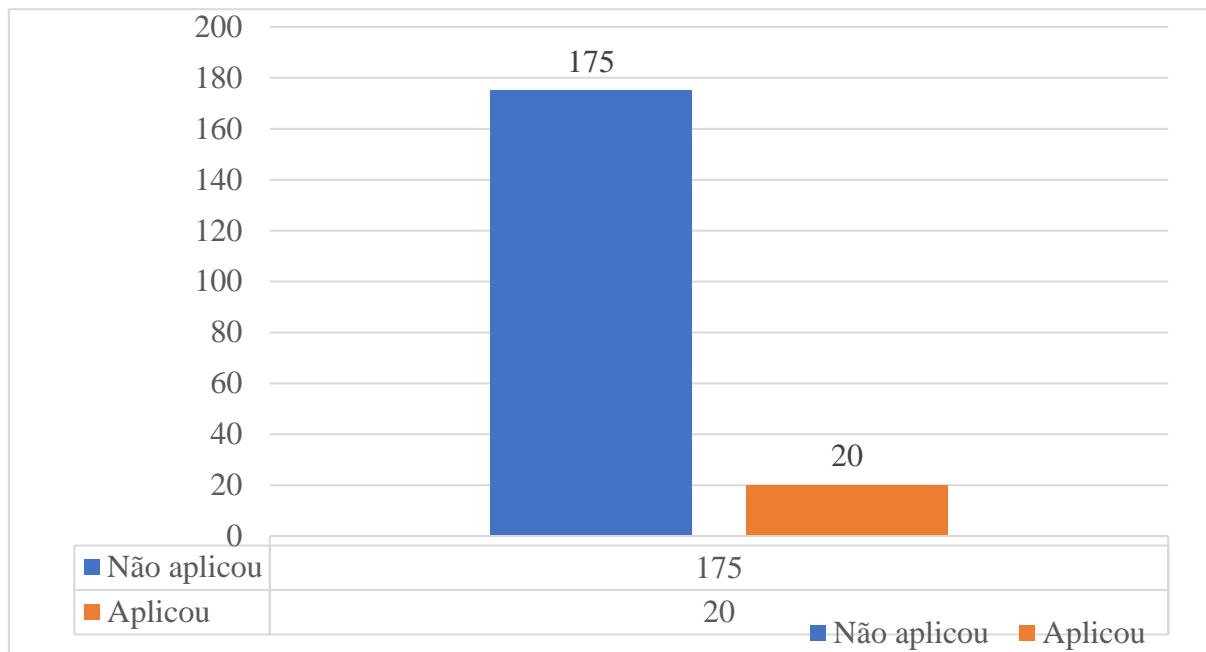
O concurso de pessoas para o caso do furto, só se configura quando duas ou mais pessoas, que, necessariamente, devem encontrar-se no local do crime⁵⁶. Não se considera, portanto, agentes que não estavam no ambiente no momento da empreitada.

Na análise dos acórdãos, 175 trataram do princípio da insignificância em furtos praticados com concurso de duas ou mais pessoas. Entre eles, 20 aplicaram a insignificância por diversos fatores, assim é possível se observar no Gráfico IV.

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201502749693&dt_publicacao=10/02/2016 . Acesso em 18 de agosto de 2018.

⁵⁶ Bitencourt, Roberto. Tratado de Direito Penal, volume 3. 13. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 72.

Gráfico IV – A insignificância no concurso de dois ou mais agentes



Fonte: Elaboração própria com dados retirados do STJ.

O furto qualificado por concurso de agentes é a qualificadora com o maior número de aplicação do princípio da insignificância. No entanto, assim como nas outras qualificadoras, diversas são as questões que influenciam na decisão da aplicação ou não da insignificância.

Entre as 175 decisões que apreciaram o furto qualificado por concurso de agentes, 74 tratavam de valores que foram considerados relevantes. Há casos de variados valores como no ArRg no Resp 1479617/MS no qual os bens foram avaliados em R\$ 683,00 e como no ArRg no AResp 209021/MG em que a subtração correspondeu ao valor de R\$ 69,00.

Novamente a reincidência, os maus antecedentes e a habitualidade delitiva foram circunstâncias de grande importância e destacadas em 74 acórdãos. No AgRg no Resp 1490251/RJ os agentes em concurso subtraíram bens avaliados em R\$ 18,00, contudo os réus eram reincidentes, o que acarretou na recusa da aplicação da insignificância. Em outro julgado, RHC 5026/MG, a paciente com auxílio de outra pessoa furtou duas garrafas de óleo da marca Nívea de um estabelecimento farmacêutico. Por ser reincidente em crimes patrimoniais decidiu-se pela condenação.

Por outro lado, há decisões que aplicaram a insignificância quando o furto foi qualificado por concurso de agentes e eram reincidentes. É o caso do RHC 70733/MG em que

o paciente, em coautoria, subtraiu barras de chocolate e uma caixa de bombons, avaliadas em R\$ 32,92, o mesmo possuía duas condenações por uso de drogas e ainda assim reconheceu-se a insignificância.

Interessante observar que nos acórdãos analisados, quando o concurso envolve menores de idade, não se aplicou o princípio, como no HC 287347/SP e no ArRG nos EDcl no RHC 83441/MG, no qual afirmou o Ministro que “[...] o crime é qualificado (CP, art. 155, § 4º, inc. IV), pois, para a sua prática, o réu contou com o auxílio de adolescente –, não há como afastar a tipicidade da conduta delituosa com fundamento no "princípio da insignificância".

Entre os casos que tem concurso de mais de dois agentes destaca-se o EResp 1609444/SP. Foram subtraídos produtos de higiene de valor correspondente a menos de 10% do salário mínimo vigente à época em concurso de 3 agentes, entretanto foi reconhecida a irrelevância para o direito penal nessas circunstâncias. Em contrapartida, no AgRg no Resp 1457973/MG, ocorreu o concurso de 3 agentes para a subtração de um botijão de gás e nesse acórdão não se reconheceu a insignificância. Essa incongruência entre as decisões em casos semelhantes demonstra a aparente falta de critério para avaliar a aplicação da insignificância.

Merecem atenção também o HC 360359/SC e ArRg no AResp 106189/MT. Em ambos, apesar do concurso de agentes, aplicou-se a insignificância uma vez que os bens subtraídos, duas placas de veículo no primeiro acórdão e uma folha de cheque não preenchida e não assinada no segundo, não possuíam valor algum no mercado.

2.5 Análise da pesquisa de acórdãos do Superior Tribunal de Justiça

O princípio da insignificância é muito útil para o nosso sistema jurídico. O Direito Penal, em sua essência, não deve se ocupar de qualquer questão que envolve lesão a bens jurídicos, cuja solução possa decorrer de outro ramo do Direito, restando para a esfera penal resguardar direitos fundamentais e bens jurídicos de grande valor.

Nesse viés, a insignificância se mostra como um instituto de política criminal que viabiliza mais justiça no Estado Democrático de Direito. Por outro lado, é um instituto muito abstrato, sem previsão legal e sem determinação jurisprudencial. Averigua-se que princípio da

insignificância por si só já traz dificuldade na sua aplicação e conseqüentemente leva a uma insegurança jurídica, isto quando analisado em um crime específico, no caso, o furto qualificado, é mais evidente ainda.

Diante da pesquisa realizada, é possível perceber que a incidência da insignificância ainda é muito controversa, uma vez que em casos que aparentemente são semelhantes foram adotadas decisões diferentes, ora incidindo a insignificância, ora não, tudo isso devido a diversas questões que somente podem ser avaliadas no caso concreto, permitindo ao magistrado delinear os parâmetros para o julgamento da lide.

Mesmo com os vetores da mínima ofensividade da conduta do agente, nenhuma periculosidade social da ação, reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada estabelecidos pelo STF, o entendimento do que é ofensivo, perigoso, reprovável e inexpressivo depende da convicção do magistrado para estabelecer seu sentido na análise do caso concreto.

Apesar disto, em face da pesquisa realizada pode-se retirar algumas situações que aparentam, mesmo que não sejam parâmetros para a aplicação do princípio da insignificância, ser critérios que, em regra, são seguidos nos acórdãos.

Assim, além dos clássicos vetores criados pelo Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça analisa outras questões relevantes para decidir sobre a atipicidade de condutas pela insignificância, tais como:

1. O valor da subtração: Ainda se usa muito o parâmetro de 10% do salário mínimo, o que é notável nos acórdãos não ser considerada insignificante a conduta quando o valor dos bens subtraídos perfaz mais de 10% do salário mínimo vigente à época dos fatos⁵⁷; todavia não é um critério fixo, há acórdãos que aplicam o princípio mesmo quando ultrapassado esse valor diante do caso concreto, como ocorreu no AgRg no Resp

⁵⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 849458/SP (2016/0031313-5). Agravante: Fabio Carvalho de Freitas. Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo. Data de Julgamento: 15/03/2016. Publicado no DJe: 28/03/2016. Disponível em < https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201600313235&dt_publicacao=28/03/2016 > . Acesso em 18 de agosto de 2018.

160944/SP, no qual o valor correspondia a 14,74% do salário mínimo vigente à época. Além disso, é necessário observar as condições financeiras da vítima, por exemplo no ArRg no HC 255723, deixou-se de aplicar a insignificância porque a vítima era empregada doméstica. E ainda, em alguns casos, a condição do agente, pois no HC 360874/SC o paciente era um morador de rua, o que fez parte da argumentação para se aplicam o princípio.

2. Prejuízo decorrente da destruição ou rompimento de obstáculo: Digno de nota, o HC 240027 a questão de ser relevante adicionar ao valor da subtração os prejuízos advindos do arrombamento e no HC 362253/SP aplicou-se o princípio apesar do rompimento de obstáculo, por não ter danos advindos do rompimento.
3. Vida criminosa: A reincidência, maus antecedentes, a vida voltada para o crime e continuidade delitiva são critérios de suma importância. Como foi dito no AgRg no HC nº 269.474/MG, a reincidência é uma situação que demonstra a reprovabilidade do comportamento do agente, suficiente a embasar a incidência do Direito Penal como forma de coibir a reiteração delitiva, a fim de evitar que adote pequenos crimes patrimoniais como meio de vida.⁵⁸ Ainda é possível se afirmar que não se aplicaria o princípio da insignificância quando o agente é multirreincidente, como no caso do AgRg supracitado e ainda, se a reincidência trata de crimes patrimoniais ou específica, como no AgRg no HC 246784/RS e HC 398854/SC.
4. No que diz respeito a qualificadora do concurso de agentes, a presença de um menor inviabiliza a aplicação do princípio, como no AgRg no AResp 1073643/DF e no AgRg no EDcl no RHC 83441, no qual o Ministro entendeu que a presença de um menor evidencia maior gravidade das circunstâncias do caso concreto, por não caracterizar o reduzido grau de reprovabilidade da conduta.⁵⁹

⁵⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 269474/MG (2013/0126877-2). Agravante: Paulo Henrique de Menezes Bastos. Agravado: Tribunal de Justiça do Estado de Minas. Relator: Min. Emerson Rodrigues da Silva. Data de Julgamento: 06/02/2014. Publicado no DJe: 18/02/2014. Disponível em https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201301268772&dt_publicacao=18/02/2014 < Acesso em 18 de agosto de 2018.

⁵⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso de Habeas Corpus nº 83441/MG (2017/0089331-6). Agravante: Paulo Cordeiro da Rocha. Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Relator: Min. Jorge Mussi. Data de Julgamento: 03/04/2018. Publicado no DJe: 13/04/2018. Disponível em https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201700893316&dt_publicacao=13/04/2018 < Acesso em 18 de agosto de 2018.

5. A amplitude da lesão: mesmo quando o valor é ínfimo, o princípio não se aplica quando se trata de bens que prejudicam uma comunidade local, foi o que ocorreu no HC 313.252/RJ, no furto de cabos telefônicos, em que foi decidido que implica não apenas no prejuízo financeiro causado à empresa lesada, mas também, a um grande número de pessoas que, durante o período de reestruturação dos cabos, viu-se privada da utilização dos serviços de telefonia. E também no HC 311679/SC, caso em que os pacientes furtaram alimentos da dispensa de uma escola.
6. A finalidade dos objetos furtados: quando para usar drogas, mesmo que lícitas, não se aplica, como no HC 26553/SP em que os pacientes furtaram uma garrafa de bebida alcoólica e no HC 295378/MG na qual o objetivo do furto era vender o objeto para comprar entorpecentes. Por outro lado, no HC 40041/SP reconheceu-se a atipicidade por considerar os bens furtados para consumo próprio e não para comercializar.
7. Continuidade delitiva: os crimes de furto praticados em continuidade delitiva demonstram a reprovabilidade do comportamento, motivo suficiente a embasar a incidência do Direito Penal,⁶⁰ é o que restou assentado no AgRg no AResp 119268/SP e, no mesmo sentido, entendeu-se no HC 238661/MG.
8. Patrimônio Público: não se reconhece a atipicidade quando se trata de furto de patrimônio público “por se tratar de conduta ousada, altamente reprovável e, portanto, relevante para o Direito Penal”⁶¹, foi o decidido no HC 285259/SP e no HC 187634/MG.

À vista disso, mesmo com a dificuldade de aplicação, a insegurança jurídica do princípio da insignificância e dos vetores que foram encontrados nos acórdãos, o mais pertinente é destacar que a aplicação do princípio da insignificância depende da análise caso concreto. É o que se depreende em vários acórdãos examinados nessa pesquisa:

⁶⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 1192968/SP (2017/0266599-9). Agravante: Simone de Souza Pereira. Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Min. Jorge Mussi. Data de Julgamento: 01/03/2018. Publicado no DJe: 07/03/2018. Disponível em < https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201702665999&dt_publicacao=07/03/2018 > . Acesso em 18 de agosto de 2018.

⁶¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 285259/SP (2013/0416115-6). Impetrante: Defensoria Pública da União. Impetrado: Tribunal de Regional Federal da 3ª Região. Paciente: Andre Luiz da Cunha Pereira. Relator: Min. Ericson Marinho. Data de Julgamento: 20/08/2015. Publicado no DJe: 10/09/2015. Disponível em < https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201304161156&dt_publicacao=10/09/2015 > . Acesso em 18 de agosto de 2018.

“A meu ver, o reconhecimento de tais pressupostos demanda o minucioso exame de cada caso sob julgamento, não se mostrando possível nem razoável a criação de estereótipos, tal como a fixação antecipada de valor aquém do qual se estaria diante da incidência do princípio, que é de caráter excepcional, mostrando-se de rigor a verificação cuidadosa da presença desses elementos para evitar a vulgarização da prática de delitos.”⁶²

E ainda no voto vencedor dos casos tratados no Informativo 771, na qual o Ministro Teori Zavascki afirmou que:

“O Judiciário não pode, com sua inação, abrir espaço para quem o socorra. É justamente em situações como esta que se deve privilegiar o papel do juiz da causa, a quem cabe avaliar em cada caso concreto a aplicação, em dosagem adequada, seja do princípio da insignificância, seja o princípio constitucional da individualização da pena”.⁶³

Em verdade, percebe-se que o desprezo de uma conduta que viola o tipo penal, como no furto qualificado, importa, ao menos formalmente, em operações mentais do magistrado como intérprete da vontade da lei e do sentido de justiça, ou seja, o que é ou não insignificante só se determina frente ao caso concreto após a análise do juiz das circunstâncias do fato.

⁶² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 188749/MG (2010/0198249-2). Agravante: Ministério Público Federal. Agravado: Juliano Rodrigo Xavier. Relator: Min. Nefi Cordeiro. Data de Julgamento: 10/06/2014. Publicado no DJe: 01/07/2014. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201001982492&dt_publicacao=01/07/2014> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

⁶³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 123533/SP. Paciente: Jéssica Taiane Alves Pereira. Impetrante: Defensor Público-Geral do Estado de São Paulo. Coautor: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Roberto Barroso. São Paulo. Data de Julgamento: 05/08/2015. Publicado no DJe: 18/02/2016. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=123533&classe=HC&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>> Acesso em: 20 de agosto de 2018.

CONCLUSÃO

Aprende-se na doutrina, e é ensinado nas faculdades de direito de todo o país, que o princípio da insignificância é aplicado quando se trata de casos cujo valor do bem furtado é considerado irrisório. Vários são os exemplos utilizados pelos doutrinadores e por professores para se explicar o princípio supracitado, como a subtração de uma caneta bic, um cadarço de tênis ou um clipe de papel. Entretanto, são situações que dificilmente ocorre na vida prática e não traduzem a real discussão dos fatos que se encontram na linha tênue de quando se aplica ou não a insignificância.

A presente pesquisa abordou vários temas a respeito da insignificância. Restou demonstrado que o princípio apresenta-se como um brocardo de política criminal, de um auxílio interpretativo, apoiado nos princípios da proporcionalidade, da intervenção mínima, da fragmentariedade, da adequação social e da lesividade que elimina do campo penal, afastando a tipicidade material do crime, condutas que são irrelevantes e devem ser excluídas da rígida punição que o Direito Penal traz.

O trabalho apresentou ainda os vetores estabelecidos pelo STF para decidir se uma conduta merece a incidência do Direito Penal, buscando demonstrar os clássicos parâmetros que a jurisprudência do país utiliza no caso concreto. Depois da pesquisa feita, percebe-se que os vetores são de difícil identificação para sua utilização e ainda, que o entendimento do que é cada vetor depende da convicção do julgador na análise do caso concreto, fatos que contribuem para a diversidade de decisões.

A pesquisa jurisprudencial realizada pelo site do Superior Tribunal de Justiça demonstrou que da totalidade de 410 acórdão analisados, 39 aplicaram o princípio, isso representa 9,51% dos processos, depreendendo-se que poucas são as condutas que o Tribunal considera irrelevante penal.

Do entendimento do STJ a respeito da aplicação da insignificância ficou claro que no caso do crime de furto qualificado o valor ínfimo do bem não possui um valor fixo e que além da quantia subtraída, é importante observar as condições financeiras da vítima e do agente.

Percebe-se também que no caso da qualificadora de destruição ou rompimento de obstáculo é importante levar em consideração os prejuízos advindos da destruição ou

rompimento. Já no caso da qualificadora de agentes, não há um número certo de até quantos agentes permite-se a incidência da insignificância, por outro lado quando a empreitada envolve menores de idade o princípio não se aplica.

Além disso, verificou-se que na percepção do Superior Tribunal de Justiça na aplicação da insignificância no furto qualificado, além dos clássicos vetores criados pelo Supremo e o irrisório valor do bem subtraído, é imprescindível a análise da vida criminosa do agente, a amplitude da lesão patrimonial advinda da subtração, a finalidade dos objetos furtados, se o crime foi praticado em continuidade delitiva e ainda se o patrimônio furtado é público.

A pesquisa revelou que apesar de alguns critérios serem usados no momento da decisão pela aplicabilidade ou não da insignificância, não há como se chegar em parâmetros fixos que guiem o aplicador do direito e o levem a uma só conclusão, ou seja, não há como se estabelecer tópicos de requisitos que uma vez preenchidos levam a uma determinada solução e quando não preenchidos levam a outra. Dos diversos acórdãos analisados de furto qualificado, cada caso apresentou singularidades e circunstâncias que levaram a incidência ou não do princípio.

Diante de todos os dados colhidos na pesquisa e dos critérios que em regra foram aplicados nas decisões, conclui-se que devido à dificuldade de se estabelecer parâmetros objetivos para a aplicabilidade do princípio da insignificância, resta para o Judiciário analisar caso a caso as peculiaridades do caso concreto, de modo a construir-se a decisão, externando suficiente motivação do ato, as razões que levaram a escolher entre as possíveis interpretações jurídicas, a que melhor o conduziu à justa aplicação do direito ao caso concreto.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Roberto. Tratado de Direito Penal, volume 3. 13. Ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *A confusa exegese do princípio da insignificância*, in: Temas relevantes de direito penal e processual penal, Luiz Rascovski-coord., 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 697529/MG (2015/0095482-0). Agravante: Fabiano Pereira Geraldo. Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Data de Julgamento: 01/10/2015. Publicado no DJe: 07/10/2015. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201500954820&dt_publicacao=07/10/2015> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 802478/MG (2015/0274969-3). Agravante: Leonardo Oliveira Guedes. Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Data de Julgamento: 02/02/2016. Publicado no DJe: 10/02/2016. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201502749693&dt_publicacao=10/02/2016> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 1076181/MG (2017/0074807-2). Agravante: Nilton de Oliveira. Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK. Data de Julgamento: 18/05/2017. Data da Publicação DJe: 26/05/2017. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201700748072&dt_publicacao=26/05/2017> . Acesso em 22/08/2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 849458/SP (2016/0031313-5). Agravante: Fabio Carvalho de Freitas. Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo. Data de Julgamento: 15/03/2016. Publicado no DJe: 28/03/2016. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201600313235&dt_publicacao=28/03/2016> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 1192968/SP (2017/0266599-9). Agravante: Simone de Souza Pereira. Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Min. Jorge Mussi. Data de Julgamento: 01/03/2018. Publicado no DJe: 07/03/2018. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201702665999&dt_publicacao=07/03/2018> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 188749/MG (2010/0198249-2). Agravante: Ministério Público Federal. Agravado: Juliano Rodrigo Xavier. Relator: Min. Nefi Cordeiro. Data de Julgamento: 10/06/2014. Publicado no DJe: 01/07/2014. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201001982492&dt_publicacao=01/07/2014> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 269474/MG (2013/0126877-2). Agravante: Paulo Henrique de Menezes Bastos. Agravado: Tribunal de Justiça do Estado de Minas. Relator: Min. Emerson Rodrigues da Silva. Data de Julgamento: 06/02/2014. Publicado no DJe: 18/02/2014. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201301268772&dt_publicacao=18/02/2014> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso de Habeas Corpus nº 83441/MG (2017/0089331-6). Agravante: Paulo Cordeiro da Rocha. Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Relator: Min. Jorge Mussi. Data de Julgamento: 03/04/2018. Publicado no DJe: 13/04/2018. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201700893316&dt_publicacao=13/04/2018> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 253804/MG (2012/0190773-4). Impetrante: Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Paciente: Alex Santana dos Santos. Relator: Min. Maria Thereza de Assis Moura. Data de Julgamento: 22/04/2014. Publicado no DJe: 30/04/2014. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201201907734&dt_publicacao=30/04/2014> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 422030/SC (2017/0277438-7). Impetrante: Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Paciente: Antonio Marcos Alves. Relator: Min. Ribeiro Dantas. Data de Julgamento: 08/02/2018. Publicado no DJe: 16/02/2018. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201702774387&dt_publicacao=16/02/2018> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 332040/SC (2015/0189429-0). Impetrante: Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Paciente: Emilson Martins Nunes. Relator: Min. Gurgel de Faria. Data de Julgamento: 15/12/2015. Publicado no DJe: 28/11/2017. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201501894200&dt_publicacao=15/12/2015> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 442320/SP (2018/0067570-0). Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: Alexandre Aurelio. Data de Julgamento: 05/06/2018. Publicado no DJe: 12/06/2018. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201800675700&dt_publicacao=12/06/2018> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 285259/SP (2013/0416115-6). Impetrante: Defensoria Pública da União. Impetrado: Tribunal de Regional Federal da 3ª Região. Paciente: Andre Luiz da Cunha Pereira. Relator: Min. Ericson Marinho. Data de Julgamento: 20/08/2015. Publicado no DJe: 10/09/2015. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201304161156&dt_publicacao=10/09/2015> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 420024/SP (2017/0262552-3). Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: Lucas Goncanves Bicaa e Pedro Paulo Silva Rodrigues. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Data de Julgamento: 21/11/2017. Publicado no DJe: 28/11/2017. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201702625523&dt_publicacao=28/11/2017> . Acesso em 18 de agosto de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 21.750/SP (2002/0047586-5). Impetrante: Luiz Manoel Gomes Junior. Impetrado: Décima Primeira Câmara do Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo. Paciente: Anderson Rodrigo Ribeiro. Relator: Ministro Hamilton Carvalhido. Data de Julgamento: 10/06/2003. Publicado no DJe: 04/08/2003 p. 433. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200200475865&dt_publicacao=04/08/2003>. Acesso em: 07 jul. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 30358/SP (2003/0161487-7). Impetrante: Luiz Manoel Gomes Júnior. Impetrado: Segunda Câmara de Tribunal de Alçada do Estado de São Paulo. Paciente: Flávio Rodrigues Mendes. Relator: Ministro Felix Fischer. Data de Julgamento: 28/04/2004. Data de Publicação: DJ 14/06/2004. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200301614877&dt_publicacao=14/06/2004>. Acesso em 22/08/2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Informativo nº 771. Princípio da insignificância: reincidência e crime qualificado -1. 18/12/2014. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo771.htm>. Acesso em: 06 jul. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 123533/SP. Paciente: Jéssica Taiane Alves Pereira. Impetrante: Defensor Público-Geral do Estado de São Paulo. Coautor: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Roberto Barroso. São Paulo. Data de Julgamento: 05/08/2015. Publicado no DJe: 18/02/2016. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=123533&classe=HC&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>> Acesso em: 20 de agosto de 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 84412. Impetrante: Luiz Manoel Gomes Junior. Impetrado: Superior Tribunal de Justiça . Paciente: Bill Cleiton Cristovão Ou Bil Cleiton. Relator: Min. Celso de Mello. Data de Julgamento: 19/10/2014. Data de Publicação DJe: 19/11/2014. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=84412&classe=HC&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 22/08/2018.

FREITAS FILHO, Roberto. LIMA, Thalita Moraes. Metodologia de Análise de Decisões – MAD. Universitas Jus, v. 21, 2010.

GOMES, Luiz Flávio. Direito Penal, parte geral – Teoria constitucionalista do delito. Volume 3. São Paulo: RT, 2014.

GOMES, Luiz Flávio. Princípio da Insignificância e outras excludentes de tipicidade. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2010.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: parte especial, volume III. 12. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal: parte geral, volume I*. 16. Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2014.

OGLOBO. O Brasil é o 10º país mais desigual do mundo. Publicada em 21/03/2017. Disponível em < <https://oglobo.globo.com/economia/brasil-o-10-pais-mais-desigual-do-mundo-21094828> > Acesso em 01 de set. 2017.

SILVA, Ivan Luiz da. *O princípio da insignificância no direito penal*. 2. ed. Curitiba: Juruá. 2011.